



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 224/2014 – São Paulo, quarta-feira, 10 de dezembro de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Nro 869/2014

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0520989-05.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.520989-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SUGAR BABY CREAÇÕES INFANTIS LTDA
No. ORIG. : 05209890519954036182 13F Vt SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027333-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027333-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ALEXANDRE FERREIRA SILVA e outro
: GINA CELESTINA MEDEIROS SILVA
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONÇA e outro

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028905-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028905-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ALEXANDRE FERREIRA SILVA e outro
: GINA CELESTINA MEDEIROS SILVA
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002153-60.2005.4.03.6127/SP

2005.61.27.002153-9/SP

RELATORA : Juiza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VIACAO SANTA CRUZ S/A
ADVOGADO : SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005671-08.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.005671-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IVANILDO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
CODINOME : IVANILDO FERREIRA SILVA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00056710820064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-44.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.001560-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARILENE KNAIPP
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00015604420074036100 17 Vr SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014664-69.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014664-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FERNANDO FERREIRA BEZERRA e outro
: FABIANA DE REZENDE BEZERRA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE : KELY REGINA DA SILVA KLIMA FREIRE
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP075284 MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002131-10.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002131-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro
No. ORIG. : 00021311020104036100 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005171-97.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005171-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DIMAS TADEU ROSA DO NASCIMENTO e outro
: ANGELITA DE SOUZA
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00051719720104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº

12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004214-90.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004214-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : FERNANDO LUIS MASTRANGI e outro
: FLAVIA ALINE DE OLIVEIRA MASTRANGI
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00042149020104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006893-57.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006893-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ADELAIDE DE SOUZA FLEURY
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro
No. ORIG. : 00068935720104036104 2 Vr SANTOS/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018355-86.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018355-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE CLAUDIO MOREIRA CARDOSO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP267078 CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00183558620114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001459-02.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.001459-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GEREMIAS GERMOLE DA SILVA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00014590220114036121 2 Vr TAUBATE/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013321-96.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADMIR VIEIRA BRAGA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00133219620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023819-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023819-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RUBENS DA SILVA e outro
: NIVEA LIZ MACEDO PAIZAN
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00035391320134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013853-36.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013853-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUCAS PAULO SILVA SANTOS e outro
: MARCIA DAYANE BARBOSA SANTOS
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00138533620134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 871/2014

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003207-73.2000.4.03.6115/SP

2000.61.15.003207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CARRERI GIGANTE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP160586 CELSO RIZZO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de

Processo Civil.

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004864-06.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004864-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO AMIRALI FILHO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP157864 FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011600-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.011600-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : ORLANDO GERALDO PAMPADO
ADVOGADO : SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS e outro

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003474-13.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.003474-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : WALDOMIRO DE SOUZA DIAS e outro
: BENEDITA ALBERTINA DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006109-58.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.006109-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : JOSE CARLOS GARCIA
ADVOGADO : SP038150 NELSON ESMERIO RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005143-19.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.005143-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : DISPACK DISTRIBUIDORA DE PLASTICOS EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP132087 SILVIO CESAR BASSO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003764-32.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.003764-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : KARIN FERNANDES PINTO e outro
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
: SP234621 DANIELA CRISTINA XAVIER MARQUES
APELANTE : JOSE CARLOS GONCALVES DE JESUS
ADVOGADO : SP053722 JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de

Processo Civil.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012186-21.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.012186-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MACRO TEXTIL COML/ IMPORTADORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2001.61.82.023974-9 7F Vr SAO PAULO/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027339-94.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : DELTA OUTDOOR MEDIA DO BRASIL LTDA e outro
: AMAURI MONGE FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.017356-2 3F Vr SAO PAULO/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011031-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011031-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SILVIA MARA DE BARROS FREITAS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00110317920104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de

Processo Civil.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016625-74.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016625-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANDREA CRISTINA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00166257420104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009191-22.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FRANCISCO PINTO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00091912220104036104 1 Vr SANTOS/SP

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009193-89.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.009193-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EDILZA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00091938920104036104 1 Vr SANTOS/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036827-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036827-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : HELIO SIZUWA ISIKAWA
PARTE RÉ : BAR E PIZZARIA OXOCE LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05748038220024036182 4F Vr SAO PAULO/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011385-66.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011385-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CONSERVAS ALIMENTICIAS HERO S/A massa falida e outros
SINDICO : AUTO POSTO JATAO 2001 LTDA
AGRAVADO(A) : MARCELINO PEDRO VIVEIROS VELHO
ROSELI MARTINS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00072482019994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022386-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022386-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ALTA PAULISTA AGROCOML/ LTDA
ADVOGADO : SP188761 LUIZ PAULO JORGE GOMES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNQUEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.00001-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023569-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023569-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : SP191390A ADRIANA DINIZ DE VASCONCELLOS GUERRA e outro
AGRAVADO(A) : FRANCISCO MONTEIRO GARCIA
ADVOGADO : SP308255 RAFAEL PACHECO GOBARA e outro
AGRAVADO(A) : COOPERATIVA EDUCACIONAL DA CIDADE DE SAO PAULO e outros
: EIICHI KIKUCHI
: FABIO HIDEO MATUNAGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00137220820064036100 21 Vr SAO PAULO/SP

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contraminuta ao agravo de instrumento contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 544, §2º do Código de Processo Civil.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003374-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MAKITA DO BRASIL FERRAMENTAS ELETRICAS LTDA
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00060843220134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Expediente Nro 870/2014

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009600-54.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009600-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A) : ANTONIO ALVES DA SILVA JACAREI -ME
ADVOGADO : SP149385 BENTO CAMARGO RIBEIRO e outro

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032631-06.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.032631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP244363 ROBERTO TADAO MAGAMI JUNIOR e outro
APELADO(A) : EMS S/A
ADVOGADO : SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006532-45.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.006532-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SERGIO APARECIDO RUBIO PECANHA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE AGRAVO - RCED.

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021334-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021334-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WYETH IND/ FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP156680 MARCELO MARQUES RONCAGLIA
: SP125792 MARIA TERESA LEIS DI CIERO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP00002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002337-46.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002337-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
APELANTE : VERA LUCIA UTESCHER
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro
No. ORIG. : 00023374620094036104 1 Vr SANTOS/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009189-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009189-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO ROBERTO CEREDA e outro
: DEOLINDA VIEGAS CANATO CEREDA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
LITISCONSORTE : JOAO CARLOS VILLELA DE FREITAS e outro
PASSIVO : ANA MARIA KEMP DE FREITAS
ADVOGADO : SP155073 ALESSANDRA DE GODOY KEMP e outro
No. ORIG. : 00091893020114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-09.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003331-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CLODOALDO APARECIDO SALGADO e outro
: DAIANE LOPES SANTOS SALGADO
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP231725 CAMILA FILIPPI PECORARO e outro
No. ORIG. : 00033310920114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007787-66.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007787-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : DIVANDA RODRIGUES DOS SANTOS

ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00077876620114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013470-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013470-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DIRCE NUNES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00134707120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014658-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014658-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : MARILDE LEITE DE OLIVEIRA e outros
: DEISE COELHO MARTINS
: MARIA ALICE BONFA LOURENCO
: DORA MARIA BONFA
: DORALICE DE SOUZA BONFA
: VIRGINIA TANIA MIRANDA LINARES
: SELCY FERREIRA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : ACELINA CARVALHO DE SOUZA
CODINOME : SP037588 OSWALDO PRADO JUNIOR e outro
AGRAVANTE : ACELINA DE SOUZA BARROS
: ANICE SELHE CHAIB
: DALVA MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP037588 OSWALDO PRADO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPREZA
: SP237020 VLADIMIR CORNELIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 1999.61.05.005126-7 2 Vr CAMPINAS/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000557-12.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.000557-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PAULO NITCHEPURENCO e outro
: BRAULINA NITCHEPURENCO
ADVOGADO : SP156261 ROSELI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : FALLEIROS EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP114378 ANTONIO ROBERTO MENDES e outro
No. ORIG. : 00005571220124036122 1 Vr TUPA/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000076-43.2012.4.03.6124/SP

2012.61.24.000076-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ALVARO STIPP e outro
APELADO(A) : SEBASTIAO CHIARETI ORTEGA e outros
: AURELIO JOSE VOLPI
: WANDERLEY CORNELIO DA SILVA
: LUIZ FERNANDO PABLOS CORREIA
: APARECIDO DA CUNHA
: VALTENCIR DE JESUS PELISSARI
: MARCO ANTONIO RAMALHO TRIBST
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00000764320124036124 1 Vr JALES/SP

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

nos processos abaixo relacionados, ficam os agravados intimados para, querendo, apresentar(rem) contraminuta ao(s) agravo(s) nos próprios autos, interposto(s) contra decisão(ões) que não admitiu(ram) o(s) recurso(s) excepcional(ais), nos termos do artigo 544, §3º do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 12.322, de 09 de setembro de 2010.

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001688-45.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001688-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WANDERLEY ANDERSON DE CAMPOS e outro
: RAQUEL APARECIDA AMARO DE CAMPOS
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00016884520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33096/2014
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-14.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.000581-7/SP

APELANTE : ADRIANA APARECIDA CAMPOS
ADVOGADO : SP152315 ANDREA MARIA DA SILVA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

Inicialmente, cumpre observar que nos processos 2008.03.99.028403-4, 2011.03.99.031406-2 e 2009.03.99.008495-5, encaminhados ao e.Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia, foi proferida decisão no sentido de que os mesmos não preenchem os requisitos necessários para a submissão ao regime procedimental previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 08/2008-STJ. Desse modo, passo à análise da admissibilidade ou não do presente recurso especial.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta

vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido" (STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000542-89.2002.4.03.6123/SP

2002.61.23.000542-0/SP

APELANTE : SEBASTIAO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO
Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora, de v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

Inicialmente, cumpre observar que nos processos 2008.03.99.028403-4, 2011.03.99.031406-2 e 2009.03.99.008495-5, encaminhados ao e.Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia, foi proferida decisão no sentido de que os mesmos não preenchem os requisitos necessários para a submissão ao regime procedimental previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 08/2008-STJ. Desse modo, passo à análise da admissibilidade ou não do presente recurso especial. A presente impugnação não pode ser admitida.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "*a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram*

violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

Por fim, imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015589-81.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.015589-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074363 VALERIA DALVA DE AGOSTINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ILTON ELIO RODER
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 94.00.00225-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Por força da decisão de folha 169, deu-se a suspensão da análise do recurso, ante a remessa ao Superior Tribunal de Justiça dos Processos nº 2000.03.99.005885-0 e nº 2005.03.99.017562-1, ambos como representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C).

Em 27.03.2014 os autos retornaram à conclusão, ante o desfecho do RESP nº 1.352.791/SP (Processo TRF3 nº 2000.03.99.005885-0), conforme certidão de folha 171.

D E C I D O.

Preliminarmente, consigno que não há mais impedimento legal à apreciação do recurso especial interposto pelo

INSS, dado que ambos os processos paradigmas remetidos ao C. STJ (referidos na decisão de folha 169) já foram definitivamente julgados.

Com efeito, verifica-se que o Processo nº 2005.03.99.017562-1 foi autuado no STJ como **RESP nº 1.352.874/SP**, tendo sido desafetado do regime do artigo 543-C do CPC por decisão monocrática publicada na imprensa oficial em 09.05.2013.

De outra parte, o Processo nº 2000.03.99.005885-0 foi autuado como **RESP nº 1.352.791/SP**, tendo transitado em julgado em 25.02.2014 acórdão proferido nos termos do artigo 543-C do CPC cuja ementa é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."

A transcrição da ementa acima destacada evidencia que ocorreu, no caso concreto, equívoco ao se vincular a presente demanda àquele paradigma.

Deveras, a tese acolhida no representativo de controvérsia supracitado consistiu no reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço mediante o cômputo do tempo de serviço rural constante da Carteira Profissional de Trabalhador Rural. Não se discutiu, percebe-se, pretensão relativa ao cômputo de serviço rural não anotado em CTPS (hipótese dos autos), e tampouco a possibilidade de se computar referido tempo para efeito de cumprimento de prazo legal de carência para a obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria. Não é o caso, pois, de se aplicar a solução preconizada naquele paradigma no caso concreto, dada a evidente falta de identidade entre a tese resolvida no RESP nº 1.352.791/SP e as questões jurídicas aqui discutidas. Cumpre, então, proceder ao exame da admissibilidade do recurso especial interposto pelo segurado sob a disciplina tradicional da matéria, à margem do regramento compilado no artigo 543-C do CPC.

De resto, tem-se que o recurso não merece admissão.

No mais, diferentemente do que alega o recorrente, vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que "[...] consoante o disposto no artigo 55, parágrafo 2º, da citada Lei, a faina campesina anterior à sua vigência, desenvolvida sem registro em carteira de trabalho ou na qualidade de produtor rural em regime de economia familiar, tem vedado seu cômputo para fins de carência, se ausentes as respectivas contribuições feitas em época própria. (fl. 143-v.).

Daí que, ao assentar que o tempo de serviço rural prestado antes do advento da Lei nº 8.213/91 pode ser computado na contagem do tempo necessário para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, exceto para efeito de carência, o v. acórdão recorrido adotou orientação convergente àquela emanada da instância superior, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DEPÓSITO PREVISTO NO ART. 488, INC. II, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, INC. V, DO CPC). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91 PARA EFEITO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÕES. DECISÃO RESCINDENDA EM CONFORMIDADE COM O ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. (...) 3. O art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não condiciona o cômputo do tempo de serviço rural anterior à sua vigência para fins de aposentadoria por tempo de serviço ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. 4. A segurada efetuou o recolhimento de somente 67 contribuições no período posterior à vigência da Lei 8.213/91, não cumprindo a carência necessária de no mínimo 108 contribuições, conforme estabelecido na regra de transição prevista no art. 142 da referida lei, para fazer jus a concessão do benefício. 5. Ação rescisória improcedente."

(STJ, Terceira Seção, AR nº 4.335/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE, DJe 10.05.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários. 3. As regras de transição insertas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994. 4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no AG nº 699.796/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, DJe 12.09.2011)

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025653-53.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025653-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODILON JUREMA DA SILVA
ADVOGADO : SP130155 ELISABETH TRUGLIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 98.00.00062-6 3 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0800483-58.1998.4.03.6107/SP

2003.03.99.031223-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ LOPES
ADVOGADO : SP163734 LEANDRA YUKI KORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 98.08.00483-0 1 Vt ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DECIDO.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000194-03.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.000194-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP133791A DAZIO VASCONCELOS e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

Inicialmente, cumpre observar que nos processos 2008.03.99.028403-4, 2011.03.99.031406-2 e 2009.03.99.008495-5, encaminhados ao e.Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia, foi proferida decisão no sentido de que os mesmos não preenchem os requisitos necessários para a submissão ao regime procedimental previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 08/2008-STJ. Desse modo, passo à análise da admissibilidade ou não do presente recurso especial.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (EREsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, EREsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003643-78.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.003643-1/SP

APELANTE : EDIJALVO GRAMA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

Inicialmente, cumpre observar que nos processos 2008.03.99.028403-4, 2011.03.99.031406-2 e 2009.03.99.008495-5, encaminhados ao e.Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia, foi proferida decisão no sentido de que os mesmos não preenchem os requisitos necessários para a submissão ao regime procedimental previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 08/2008-STJ. Desse modo, passo à análise da admissibilidade ou não do presente recurso especial.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "*verbis*":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005694-62.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.005694-6/SP

APELANTE : DIDIOGENES ANTONIO BARROS DA LUZ
ADVOGADO : SP223103 LEOPOLDINA ALECSANDER XAVIER DE MEDEIROS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 29/2471

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

D E C I D O.

Inicialmente, cumpre observar que nos processos 2008.03.99.028403-4, 2011.03.99.031406-2 e 2009.03.99.008495-5, encaminhados ao e.Superior Tribunal de Justiça como representativos de controvérsia, foi proferida decisão no sentido de que os mesmos não preenchem os requisitos necessários para a submissão ao regime procedimental previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil e na Resolução n. 08/2008-STJ. Desse modo, passo à análise da admissibilidade ou não do presente recurso especial.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Não cabe o recurso especial para revolver a questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova da incapacidade do segurado, não sendo adequada a via estreita deste recurso excepcional para a modificação do entendimento firmado nas instâncias ordinárias quanto à existência ou inexistência da aventada incapacidade para o trabalho, ou ainda para se rediscutir o grau de incapacidade laboral (total ou parcial; permanente ou temporária) afirmado no v. acórdão recorrido à luz do exame do laudo pericial e das demais provas amealhadas ao processo. Também não cabe o especial, outrossim, para assegurar reanálise da preexistência ou não de patologia ao tempo da filiação do segurado ao regime previdenciário, assim como para nova discussão acerca das provas da progressão ou agravamento da doença havida como incapacitante.

A pretensão do recorrente, como afirmado, é matéria que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE PARCIAL - ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91 - SÚMULA 07/STJ. - As alegações de que não restou comprovada a incapacidade total e permanente do segurado para fins de concessão de aposentadoria por invalidez, não podem ser analisadas em sede de recurso especial, por exigir reexame de provas, vedado pela Súmula 07/STJ, conforme entendimento firmado na Eg. 3ª Seção desta Corte. Precedentes (REsp 243.029/SP, Rel. P/Acórdão, Ministro FELIX FISCHER, DJU 28/10/2003). - Recurso não conhecido."

(STJ, REsp 536.087/MG, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, DJ 28/06/2004 p. 393)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. GRAU DE INCAPACIDADE. SÚMULA 07/STJ. Se o Tribunal a quo, com base na análise no conjunto probatório dos autos e calcado no princípio do livre convencimento motivado, considerou comprovados os requisitos para a concessão do benefício da aposentadoria por invalidez, infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, o que encontra óbice no verbete da Súmula 07 deste Tribunal. Embargos de divergência rejeitados."

(STJ, REsp 243.029/SP, Rel. p/ Acórdão Min. FELIX FISCHER, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 28/10/2003, p. 189)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO NO RGPS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. De acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a análise da preexistência ou não de patologia à época da filiação do agravante no RGPS e/ou a análise da progressão ou agravamento da patologia de que o agravante é portador implica, necessariamente, o reexame do quadro fático-probatório delineado nas instâncias ordinárias, providência esta vedada em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido"

(STJ, AgRg no AREsp 402.361/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 04/12/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp

1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial. Intimem-se.

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005988-46.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.005988-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP200502 RENATO URBANO LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERMANO GONCALVES LIMA
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 04.00.00001-4 4 Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j.

16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Além disso, vê-se que a parte não especificou de forma clara e fundamentada o modo pelo qual ocorreu a negativa de vigência aos citados dispositivos de lei federal, o que, do mesmo modo, impede a admissão do recurso no ponto em comento. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

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

Intimem-se.

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010422-44.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010422-2/SP

APELANTE : ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP045353 DELFINO MORETTI FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAUA SP
No. ORIG. : 03.00.00105-6 2 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário

deste E. Tribunal Regional Federal.
D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046977-26.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046977-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100210 ADOLFO FERACIN JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : APARECIDO GASPAROTO
ADVOGADO : SP240684 THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 97.00.00106-3 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2008.61.03.007121-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP295146B LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DURVALINO CAETANO DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00071210620084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta

identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037847-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037847-3/SP

APELANTE : JOSE CARLOS CUSTODIO
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00180-8 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.
Por força da decisão de folha 180, deu-se a suspensão da análise do recurso, ante a remessa ao Superior Tribunal de Justiça dos Processos nº 2000.03.99.005885-0 e nº 2005.03.99.017562-1, ambos como representativos de controvérsia (CPC, artigo 543-C).
Em 27.03.2014 os autos retornaram à conclusão, ante o desfecho do RESP nº 1.352.791/SP (Processo TRF3 nº 2000.03.99.005885-0), conforme certidão de folha 182.
D E C I D O.

Preliminarmente, consigno que não há mais impedimento legal à apreciação do recurso especial interposto pelo INSS, dado que ambos os processos paradigmas remetidos ao C. STJ (referidos na decisão de folha 180) já foram definitivamente julgados.
Com efeito, verifica-se que o Processo nº 2005.03.99.017562-1 foi autuado no STJ como **RESP nº 1.352.874/SP**, tendo sido desafetado do regime do artigo 543-C do CPC por decisão monocrática publicada na imprensa oficial em 09.05.2013.
De outra parte, o Processo nº 2000.03.99.005885-0 foi autuado como **RESP nº 1.352.791/SP**, tendo transitado em julgado em 25.02.2014 acórdão proferido nos termos do artigo 543-C do CPC cuja ementa é a que segue, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. AVERBAÇÃO DE TRABALHO RURAL COM REGISTRO EM CARTEIRA

PROFISSIONAL PARA EFEITO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ART. 55, § 2º, E 142 DA LEI 8.213/91. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. 1. Caso em que o segurado ajuizou a presente ação em face do indeferimento administrativo de aposentadoria por tempo de serviço, no qual a autarquia sustentou insuficiência de carência. 2. Mostra-se incontroverso nos autos que o autor foi contratado por empregador rural, com registro em carteira profissional desde 1958, razão pela qual não há como responsabilizá-lo pela comprovação do recolhimento das contribuições. 3. Não ofende o § 2º do art. 55 da Lei 8.213/91 o reconhecimento do tempo de serviço exercido por trabalhador rural registrado em carteira profissional para efeito de carência, tendo em vista que o empregador rural, juntamente com as demais fontes previstas na legislação de regência, eram os responsáveis pelo custeio do fundo de assistência e previdência rural (FUNRURAL). 4. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e Resolução STJ nº 8/2008."

A transcrição da ementa acima destacada evidencia que ocorreu, no caso concreto, equívoco ao se vincular a presente demanda àquele paradigma.

Deveras, a tese acolhida no representativo de controvérsia supracitado consistiu no reconhecimento do direito à aposentadoria por tempo de serviço mediante o cômputo do tempo de serviço rural constante da Carteira Profissional de Trabalhador Rural. Não se discutiu, percebe-se, pretensão relativa ao cômputo de serviço rural não anotado em CTPS (hipótese dos autos), e tampouco a possibilidade de se computar referido tempo para efeito de cumprimento de prazo legal de carência para a obtenção de benefício previdenciário de aposentadoria.

Não é o caso, pois, de se aplicar a solução preconizada naquele paradigma no caso concreto, dada a evidente falta de identidade entre a tese resolvida no RESP nº 1.352.791/SP e as questões jurídicas aqui discutidas. Cumpre, então, proceder ao exame da admissibilidade do recurso especial interposto pelo segurado sob a disciplina tradicional da matéria, à margem do regramento compilado no artigo 543-C do CPC.

De resto, tem-se que o recurso não merece admissão.

No mais, diferentemente do que alega o recorrente, vê-se que o *decisum* recorrido afirma, textualmente, que: "Ocorre que por disposição expressa do Art. 55, § 2º, da Lei 8.213/91, é vedado a contagem do tempo de serviço do segurado trabalhador rural para efeito de carência, para o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição." (fls. 152-v/153).

Daí que, ao assentar que o tempo de serviço rural pode ser computado na contagem do tempo necessário para a obtenção de aposentadoria por tempo de serviço, exceto para efeito de carência, o v. acórdão recorrido adotou orientação convergente àquela emanada da instância superior, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. DEPÓSITO PREVISTO NO ART. 488, INC. II, DO CPC. JUSTIÇA GRATUITA. DISPENSA. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO DA RESCISÓRIA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL AFASTADA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI (ART. 485, INC. V, DO CPC). INOCORRÊNCIA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR ANTERIOR À LEI N.º 8.213/91 PARA EFEITO DE CARÊNCIA. NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO MÍNIMO DE CONTRIBUIÇÕES. DECISÃO RESCINDENDA EM CONFORMIDADE COM O ART. 55, § 2º, DA LEI 8.213/91. (...) 3. O art. 55, § 2º, da Lei n.º 8.213/91, não condiciona o cômputo do tempo de serviço rural anterior à sua vigência para fins de aposentadoria por tempo de serviço ao recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência. 4. A segurada efetuou o recolhimento de somente 67 contribuições no período posterior à vigência da Lei 8.213/91, não cumprindo a carência necessária de no mínimo 108 contribuições, conforme estabelecido na regra de transição prevista no art. 142 da referida lei, para fazer jus a concessão do benefício. 5. Ação rescisória improcedente."

(STJ, Terceira Seção, AR nº 4.335/RS, Rel. Min. Alderita Ramos de Oliveira (Desembargadora Convocada do TJ/PE, DJe 10.05.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. PREVIDENCIÁRIO. TEMPO DE SERVIÇO RURAL ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI FEDERAL 8.213/91. EFEITO DE CARÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. A parte agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa de provimento ao agravo regimental. 2. Segundo o que dispõe o § 2º do artigo 55 do Regime Geral da Previdência Social é vedada a utilização do tempo de serviço do segurado trabalhador rural, prestado anteriormente à vigência da Lei 8.213/91, para efeito de carência para a concessão de benefícios previdenciários. 3. As regras de transição insertas no artigo 142 da Lei 8.213/91 prescrevem um número mínimo de 72 contribuições previdenciárias para que o segurado faça jus ao benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição, no ano de 1994. 4. Conforme já asseverado, como o tempo de trabalho rural anterior

à vigência da Lei 8.213/91 não pode ser considerado para efeito de carência, forçoso se concluir que o agravante não cumpriu a carência mínima prevista em lei. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no AG nº 699.796/SP, Rel. Min. Vasco Della Giustina (Desembargador Convocado do TJ/RS, DJe 12.09.2011)

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004691-62.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004691-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIETA JOSEFA DA SILVA
ADVOGADO : SP087670 DEUSDETE PEREIRA CARVALHO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00046916220104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, "verbis":

"A PRETENSÃO DE SIMPLES REEXAME DE PROVA NÃO ENSEJA RECURSO ESPECIAL."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000109-21.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000109-3/SP

APELANTE : ERMELINDA DA CONCEICAO JAIME
ADVOGADO : SP162216 TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001092120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste

Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.
Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, assentou de forma unânime a *inexistência* de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, acórdão pendente de publicação)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em caso paradigma, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010457-98.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010457-0/SP

APELANTE : JOSE CARLOS TREVISAN
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104579820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, assentou de forma unânime a *inexistência* de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em

comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, acórdão pendente de publicação)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em caso paradigma, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034996-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034996-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALIA DIAS GARCIA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 10.00.00123-8 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

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

Decido.

O recurso não merece admissão.

Em primeiro lugar, porque ausente pressuposto extrínseco de admissibilidade recursal, em razão da ausência de protocolo do recurso às fls. 83/91, de modo a impedir a aferição da data de sua interposição e, por conseguinte, de sua tempestividade.

Ainda que assim não fosse, verifica-se que a alegada ofensa à norma constitucional, se ocorrente, se dá de forma indireta ou reflexa. Nesses casos, o Pretório Excelso tem, reiteradamente, considerado incabível o recurso, inadmitindo a pretendida contrariedade ao Texto Constitucional.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. FILHO MAIOR INVÁLIDO. NATUREZA TEMPORÁRIA. CANCELAMENTO. LEI N. 1.195/54. OFENSA INDIRETA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 279 DO STF. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. A violação reflexa e oblíqua da Constituição Federal decorrente da necessidade de

análise de malferimento de dispositivo infraconstitucional torna inadmissível o recurso extraordinário. Precedentes: RE 596.682, Rel. Min. Carlos Britto, Dje de 21/10/10, e o AI 808.361, Rel. Min. Marco Aurélio, Dje de 08/09/10. 2. Os princípios da legalidade, do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, da motivação das decisões judiciais, dos limites da coisa julgada e da prestação jurisdicional, quando a verificação de sua ofensa dependa do reexame prévio de normas infraconstitucionais, revelam ofensa indireta ou reflexa à Constituição Federal, o que, por si só, não desafia a abertura da instância extraordinária. Precedentes: AI 804.854-AgR, 1ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, DJe de 24/11/2010 e AI 756.336-AgR, 2ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 22/10/2010. 3. A Súmula 279/STF dispõe verbis: "Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário". 4. É que o recurso extraordinário não se presta ao exame de questões que demandam revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, adstringindo-se à análise da violação direta da ordem constitucional. Precedentes: RE n. 389.096-AgR, Segunda Turma, Relatora a Ministra Ellen Gracie, DJe de 25.09.2009 e AI n. 763.419-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 10.11.2010. (...) 6. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 844425 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 22/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-116 DIVULG 14-06-2012 PUBLIC 15-06-2012) Ademais, cabe destacar a aplicação, no caso, da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, in verbis: "Para simples reexame da prova não cabe recurso extraordinário."

Posto isso, **não admito** o recurso extraordinário.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034996-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034996-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALIA DIAS GARCIA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 10.00.00123-8 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de aposentadoria por idade rural.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, verbis: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial

para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rural. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004581-29.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.004581-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONIDAS MARTINS DE ANDRADE
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00045812920114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

Com efeito, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que *"o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, sendo inviável a aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais (...)"* (fl. 135). Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário. Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009798-55.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009798-2/SP

APELANTE : TOSHIKO HAMA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097985520114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

Com efeito, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que "o salário-de-benefício da aposentadoria corresponde a Cr\$ 153.669,15 e o respectivo limitador máximo vigente à época da concessão (14/12/1993), a Cr\$ 168.751,97; portanto, não houve limitação ao teto previdenciário" (fl. 241v-). Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014227-65.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.014227-6/SP

APELANTE : RONALDO AMIEIRO

ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00142276520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

Com efeito, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que *"o benefício da parte autora não sofreu referida limitação, não fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima (...)"* (fl. 121). Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário. Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009573-96.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.009573-3/SP

APELANTE : AMADOR FONSECA BRAGA
ADVOGADO : SP305231A EMANOEL ADRIANO VIANA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00022-5 1 Vr SAO BENTO DO SAPUCAI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021539-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021539-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIONISIO JUSTINO FERREIRA
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
No. ORIG. : 07.00.00132-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Tenho que o recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à impugnação quanto aos critérios que determinaram a fixação da verba honorária sucumbencial, descabe o recurso por afrontar o entendimento consolidado nas Súmulas nº 111 e 7 do C. STJ, que estabelecem, respectivamente, a data da sentença como termo *ad quem* da apuração dos honorários advocatícios e o descabimento da via especial para revolvimento do substrato fático-probatório da demanda.

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023280-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023280-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ONORIA MARTINS TELES
ADVOGADO : SP133950 SIBELI STELATA DE CARVALHO
No. ORIG. : 12.00.00055-3 1 Vr PORTO FELIZ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade rural.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

É pacífico o entendimento da instância superior a dizer que é "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissintâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

Neste caso concreto, verifica-se que a parte recorrente não efetuou o cotejo analítico entre o v. acórdão recorrido e os precedentes paradigmáticos citados, tampouco demonstrando a similitude fática entre eles, o que impede a subida do recurso especial interposto.

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014479-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014479-0/SP

APELANTE	: LUIZ DE LIMA
ADVOGADO	: SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00107-1 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013. Ante o exposto, **não admito** o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33114/2014
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031078-13.1993.4.03.9999/SP

93.03.031078-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 50/2471

APELANTE : GERALDO ECREM DA SILVA
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINE AMBROSIO JADON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.00.00181-1 4 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a ausência de repercussão geral da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*. O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado, *verbis*:

"Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.
Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014881-36.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.014881-4/SP

APELANTE : OSORIO APARECIDO GALHARDO
ADVOGADO : SP113137 PASCOAL ANTENOR ROSSI
: SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
: SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00126-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*").

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014881-36.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.014881-4/SP

APELANTE : OSORIO APARECIDO GALHARDO
ADVOGADO : SP113137 PASCOAL ANTENOR ROSSI
: SP252493B CAROLINA FURQUIM LEITE MATOS CARAZATTO
: SP279364 MAYRA BEATRIZ ROSSI BIANCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144097 WILSON JOSE GERMIN
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 98.00.00126-0 1 Vr BARIRI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

No caso dos autos a parte recorrente pretende o reconhecimento do tempo laborado em condições especiais.

O recurso extraordinário não é adequado para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física.

A pretensão, no ponto, esbarra no entendimento consolidado na Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

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

No mesmo sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONVERSÃO EM AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. MAGISTÉRIO. PERÍODO DE AFASTAMENTO. CONFIGURAÇÃO DA ESPECIALIDADE NESSE PERÍODO. 1. REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA N. 279 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 2. INVIABILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO INTERPOSTO COM FUNDAMENTO NA ALÍNEA C DO INC. III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. 3. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. (RE 764155 ED, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-213 DIVULG 25-10-2013 PUBLIC 28-10-2013)

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017206-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017206-1/SP

APELANTE : JOSE GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 08.00.00167-1 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão, o que se dá nos termos do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 748.371/MT**, assentou a ausência de repercussão geral da matéria atinente à suposta alegação de violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal, notadamente quando o julgamento da causa é dependente de prévia análise da adequada aplicação de normas infraconstitucionais, tal como se dá *in casu*.

O precedente retrocitado, transitado em julgado em 06.08.2013, restou assim ementado, *verbis*:

"Alegação de cerceamento do direito de defesa. Tema relativo à suposta violação aos princípios do contraditório, da ampla defesa, dos limites da coisa julgada e do devido processo legal. Julgamento da causa dependente de prévia análise da adequada aplicação das normas infraconstitucionais. Rejeição da repercussão geral."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 748.371/MT, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 06.06.2013)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **nego seguimento** ao recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017206-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017206-1/SP

APELANTE : JOSE GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLTENI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA FIALHO TSUTSUI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00167-1 2 Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado visando a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, pela alegada infringência aos artigos 467 a 471 e 473 do CPC, bem como ao artigo 5º da LICC, haja vista que não houve nas instâncias ordinárias debate em torno de aludidos dispositivos de lei federal, e a parte não logrou suprir eventual omissão por meio de embargos declaratórios. Aplica-se, no ponto, o óbice da Súmula 356/STF.

No mais, não cabe admitir o recurso pelo mais alegado pela parte recorrente, de ver que a verificação do acerto ou equívoco da conclusão da instância *a quo* quanto à justeza dos cálculos homologados, bem como acerca da fidedignidade da conta para com o título executivo judicial, em respeito à coisa julgada, encontra óbice no entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. STJ, por demandar reapreciação do conteúdo fático-probatório do processo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA PARA APURAÇÃO DO VALOR. POSSIBILIDADE. EXCESSO DE EXECUÇÃO E VALOR ULTRA PETITA: MATÉRIA DE FATO. 1. Havendo dúvida acerca do valor da execução de título judicial, pode o juiz determinar que a Contadoria do Juízo realize os cálculos, ainda que as partes não tenham requerido tal providência. 2. O exame da adequação dos cálculos e de ser ou não ultra petita o valor apurado pela Contadoria do Juízo envolve matéria de fato, o que atrai a incidência da súmula 07/STJ. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ, Primeira Turma, REsp nº 612.321/PB, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 16.11.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. ERRO MATERIAL. NÃO CONFIGURADO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. É da jurisprudência desta Corte que o erro material corrigível a qualquer tempo e que não transita em julgado com a homologação da conta é o aritmético e de cálculo, detectáveis ao simples exame da conta. Eventual divergência acerca de critérios de cálculo e de seus elementos não configura erro material. 2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 1.214.902/PR, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), DJe 14.03.2011)

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ. 1. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp 843.272/RJ, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJe 29.09.2008)

Descabe o recurso, outrossim, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-64.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002503-0/SP

APELANTE : JOAO PIRES DE TOLEDO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025036420114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, assentou de forma unânime a *inexistência* de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em caso paradigma, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

No que concerne ao pleito de afastamento da decadência, tem-se que o v. acórdão deste E. Tribunal em nenhum momento reconheceu a ocorrência de decadência, de maneira que resta infundado o anseio da parte ora recorrente. Assim, não se verifica a presença do interesse recursal da parte autora, ante a ausência de sucumbência, nos termos do art. 499 do Código de Processo Civil.

No tocante à alegada violação do artigo 5º, inciso LV, da CF invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 639.228/RJ**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria veiculada no recurso em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"Agravado convertido em Extraordinário. Inadmissibilidade deste. Produção de provas. Processo judicial. Indeferimento. Contraditório e ampla defesa. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a obrigatoriedade de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos casos de indeferimento de pedido de produção de provas em processo judicial, versa sobre tema infraconstitucional" (STF, Plenário Virtual, ARE nº 639.228/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 17.06.2011, DJe 31.08.2011)

No fecho, cabe acrescentar que no bojo do **AI nº 791.292/PE**, julgado pelo Pleno da Suprema Corte na sessão de julgamento de 23.06.2010, foi reconhecida a repercussão geral da matéria atinente à regra constitucional da motivação das decisões judiciais (CR/88, art. 93, IX), reafirmando-se a jurisprudência daquele Tribunal por meio de ementa vazada nos seguintes termos, *verbis*:

"Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal. Inocorrência. 3. O artigo 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral." (STF, Pleno, AI nº 791.292 QO-RG, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 13.08.2010)

No caso concreto, vê-se que o acórdão recorrido, porque fundamentado, põe-se em consonância com o entendimento sufragado pelo E. Supremo Tribunal Federal, o que, no ponto, autoriza a invocação da regra da prejudicialidade do recurso prevista no artigo 543-B, §3º, do CPC.

Ante o exposto, quanto à apontada infringência ao artigo 93, inciso IX, da CR/88, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (CPC, artigo 543-B, §3º); e, no que sobeja, **não admito** o recurso extraordinário.
Int.

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004083-32.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004083-2/SP

APELANTE : WILMA SIMOES FANTONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185110A EVANDRO EMILIANO DUTRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00040833220114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado em demanda relativa à revisão de benefício previdenciário.

D E C I D O.

Com efeito, no tocante à alegada necessidade de realização de perícia contábil e à violação do artigo 5º, inciso LV, da CF invocada pelo recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **ARE nº 639.228/RJ**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria veiculada no recurso em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"Agravado convertido em Extraordinário. Inadmissibilidade deste. Produção de provas. Processo judicial. Indeferimento. Contraditório e ampla defesa. Tema infraconstitucional. Precedentes. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário não conhecido. Não apresenta repercussão geral recurso extraordinário que, tendo por objeto a obrigatoriedade de observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa, nos casos de indeferimento de pedido de produção de provas em processo judicial, versa sobre tema infraconstitucional (STF, Plenário Virtual, ARE nº 639.228/RJ, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 17.06.2011, DJe 31.08.2011)

Além disso, há que se acrescentar que o caso também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários *limitados a teto* do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

Neste caso concreto, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava também tese

frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que a renda mensal inicial do autor não sofrera qualquer restrição em face do teto previdenciário vigente ao tempo da concessão do benefício. Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema nesse paradigma, o que atrai para o caso concreto, a prejudicialidade do extraordinário.

Ante o exposto, quanto à apontada infringência ao artigo 5º, LV, da CF, **não admito** o recurso extraordinário (CPC, art. 543-B, §2º); e, no que sobeja, **nego seguimento** ao recurso extraordinário (CPC, art. 543-B, §3º).

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005503-72.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005503-3/SP

APELANTE : NIVERSINO SALVADOR NANTES
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218640 RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055037220114036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

Com efeito, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de

modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que *"o salário-de-benefício é inferior ao valor do teto vigente na DIB"* (fl. 142v-). Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039603-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039603-4/SP

APELANTE : MARIA APARECIDA PEREIRA FRANCISCO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00212-9 1 Vr CRAVINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça (*"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência

desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto n° 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular n° 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000276-13.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.000276-0/SP

APELANTE : DIRCEU DOS SANTOS
ADVOGADO : SP204950 KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO e outro
: SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00002761320124036104 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É firme a jurisprudência do C. STJ a dizer que não é adequado o recurso especial para revolver as conclusões firmadas pelas instâncias ordinárias no tocante à alegada natureza especial do trabalho desenvolvido pelo segurado, bem como para reapreciar as provas amealhadas ao processo relativas ao caráter permanente ou

ocasional, habitual ou intermitente, da exposição do segurado a agentes nocivos à saúde ou à integridade física. A pretensão da parte recorrente, no ponto, esbarra no entendimento jurisprudencial consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça ("*A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial*"). Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA ESPECIAL. EXPOSIÇÃO HABITUAL E PERMANENTE A AGENTES NOCIVOS. EXIGIDA SOMENTE A PARTIR DA EDIÇÃO DA LEI N. 9.032/95. SÚMULA 83/STJ. EXPOSIÇÃO EFETIVA AO AGENTE DANOSO. SÚMULA 7/STJ. 1. O entendimento firmado pelo Tribunal de origem, no sentido de que a comprovação do exercício permanente (não ocasional, nem intermitente) somente passou a ser exigida a partir da Lei n. 9.032/95, que deu nova redação ao § 3º do art. 57 da Lei n. 8.213/91, não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte, o que atrai a incidência, ao ponto, da Súmula 83 do STJ. 2. In casu, concluindo as instâncias de origem que o autor estava exposto de modo habitual e permanente a condições perigosas, conclusão contrária demandaria reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, sob pena de afronta ao óbice contido na Súmula 7 do STJ. Agravo regimental improvido"

(STJ, Segunda Turma, AgRg no AREsp 295.495/AL, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 15/04/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EXPOSIÇÃO AO AGENTE ELETRICIDADE. ENQUADRAMENTO NO DECRETO Nº 83.080/1979. AUSÊNCIA. IRRELEVÂNCIA. ROL EXEMPLIFICATIVO. COMPROVAÇÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, constando nos autos a prova necessária a demonstrar o exercício de atividade sujeita a condições especiais, conforme a legislação vigente na data da prestação do trabalho, deve ser reconhecido o respectivo tempo de serviço, ainda que não inscrito em regulamento, posto que o rol de atividades nocivas descritas no Decreto nº 83.080/1979 é meramente exemplificativo. 2. No caso, muito embora a atividade de eletricitista não estivesse expressamente mencionada no Anexo II do Decreto n.º 83.080/1979, tem-se que é pressuposto da aposentadoria especial não apenas o enquadramento da atividade, mas a efetiva exposição do trabalhador aos agentes nocivos à saúde, o que restou demonstrado nos autos. 3. Tendo a Corte de origem afirmado expressamente, que no desempenho de sua atividade, o autor estava submetido ao agente nocivo eletricidade, de modo habitual e permanente, verificar essa condição por este Superior Tribunal importaria reexame de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos do enunciado sumular nº 7/STJ. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, Quinta Turma, AgRg no REsp 1.170.672/RS, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe 29.06.2012)

Descabe o recurso, também, quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão recorrido, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/4/2013, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/04/2013, DJe 16/04/2013).

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001146-0/SP

APELANTE : DANILO NEWTON PAULO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011461520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001146-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001146-0/SP

APELANTE : DANILO NEWTON PAULO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011461520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010944-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010944-7/SP

APELANTE : HAROLDO MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO

APELADO(A) : SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109449720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010944-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010944-7/SP

APELANTE : HAROLDO MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109449720124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

2013.03.99.043429-5/MS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LOURDES DA SILVA PINTO
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI
No. ORIG. : 08009740220138120046 2 Vt CHAPADAO DO SUL/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, contra v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal, em ação ajuizada visando ao reconhecimento de labor rural e à concessão de benefício previdenciário aposentadoria por idade.

Decido.

A presente impugnação não pode ser admitida.

Com efeito, pretende-se, por meio deste especial, revolver questão afeta ao acerto ou equívoco na análise da prova do exercício de atividade rural pelo segurado, bem como seu correto ou equivocado enquadramento jurídico na condição de trabalhador rurícola, matéria esta que não pode ser reapreciada pelas instâncias superiores, a teor do entendimento consolidado na Súmula nº 7 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Ainda nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. SEGURADO ESPECIAL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS PARA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, não há falar em violação do art. 535, II, do CPC, pois o tema tido por omissis, a qualidade do de cujus como segurado especial para fins de instituição do benefício previdenciário, foi devidamente enfrentado pelo Tribunal a quo. 2. No que diz respeito à violação dos arts. 11, caput e § 1º e 74, da Lei nº 8.213/1991 c/c art. 20, caput e § 2º da Lei 8.274/1993,

acerca da possibilidade de se enquadrar o de cujus como segurado especial, para fins de instituição do benefício previdenciário, verifica-se que foi de acordo com os fatos e provas constantes dos autos que o Tribunal de origem decidiu que o falecido esposo da autora, ora agravada, deve ser enquadrado como rurícola. Manutenção da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 302047/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 16/05/2013, DJe 22/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. RURAL. PENSÃO POR MORTE. DESCARACTERIZADO REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. 1. Se o falecido não se enquadra efetivamente como segurado especial (art. 11, VII, da Lei 8.213/91), indevida a concessão de pensão por morte aos seus dependentes. Para tanto, exige-se a comprovação da qualidade de agricultor e do efetivo exercício de atividade rural em regime de economia familiar. 2. O Tribunal de origem, competente para a análise das provas dos autos, ao negar à autora o benefício de pensão por morte, consignou que "com a análise dos autos, não restam dúvidas de que não houve, atividade rural em regime de economia familiar" (fl. 84, e-STJ). Portanto, o acolhimento do objeto recursal esbarra, inequivocamente, no óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 3. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1358280/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/05/2013, DJe 10/05/2013)

Finalmente, descabe o recurso quanto à interposição pela alínea "c", uma vez que a jurisprudência é pacífica no sentido de que a incidência da Súmula 7/STJ impede o exame de dissídio jurisprudencial, na medida em que falta identidade entre os paradigmas apresentados e os fundamentos do acórdão, tendo em vista a situação fática do caso concreto com base na qual deu solução à causa a Corte de origem. Nesse sentido, v.g., AgRg no REsp 1.317.052/CE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 9/5/2013; AgRg nos EDcl no REsp 1.358.655/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/04/2013.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004257-92.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004257-4/SP

APELANTE : EDNA DOS SANTOS SILVERIO SANTOS
ADVOGADO : SP122801 OTAVIO AUGUSTO CUSTODIO DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ADRIANO RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042579220134036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, tem-se que a alegação de ferimento aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 201, §§ 1º e 7º, ambos da Constituição Federal, bem como ao artigo 3º da EC nº 20/98, pela edição da Lei nº 9.876/99 - instituidora do fator previdenciário -, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE

GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005360-28.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005360-4/SP

APELANTE : SINVAL RABELLO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053602820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de

contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005360-28.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005360-4/SP

APELANTE : SINVAL RABELLO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053602820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário

recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a *inexistência de repercussão geral* da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008443-52.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008443-1/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS LOPES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084435220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008443-52.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008443-1/SP

APELANTE : LUIZ CARLOS LOPES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00084435220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

O recorrente não atendeu ao comando do artigo 543-A, § 2º, do Código de Processo Civil, que impõe o ônus de demonstrar, em preliminar do recurso extraordinário, a existência de repercussão geral da matéria deduzida.

A ausência dessa preliminar, formalmente destacada e fundamentada, permite a negativa de trânsito ao recurso extraordinário, bem como, ao Presidente do Supremo Tribunal Federal, negar seguimento monocraticamente ao extraordinário ou ao agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso na origem (STF, Pleno, AgReg no RE nº 569.476-3/SC, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.04.2008).

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

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008877-41.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008877-1/SP

APELANTE : JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088774120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Inicialmente, considero aplicável ao segundo recurso especial interposto (fls. 135/148) a preclusão consumativa. Nesse sentido: "A interposição de dois recursos simultâneos pela mesma parte e contra a mesma decisão impede o conhecimento do segundo recurso, haja vista a preclusão consumativa e o princípio da unirrecorribilidade das decisões." (AgRg no AREsp 243.283/RS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 14/03/2014)

Passo à análise da admissibilidade do primeiro recurso especial interposto.

Não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "*não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal*" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008877-41.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008877-1/SP

APELANTE : JOSE GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088774120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, tem-se que a alegação de ferimento aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 201, §§ 1º e 7º, ambos da Constituição Federal, bem como ao artigo 3º da EC nº 20/98, pela edição da Lei nº 9.876/99 - instituidora do fator previdenciário -, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor,

já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)"

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min.

CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC."

(STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter *infraconstitucional* da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela *inexistência* de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

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

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001102-51.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001102-2/SP

APELANTE : BENEDITO BRAZ DA SILVA FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011025120134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003275-56.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003275-3/SP

APELANTE : EUGENIA MARIA MORAES DA SILVA
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro
REPRESENTANTE : MOACIR SILVA
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032755620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

Com efeito, o caso em exame se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **RE nº 564.354/SE** (DJe 15.02.2011), oportunidade em que a Suprema Corte assentou a possibilidade de se aplicar imediatamente o artigo 14 da EC nº 20/98 e o artigo 5º da EC nº 41/03 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem - tais benefícios - a observar o novo teto constitucional.

O v. acórdão do E. STF restou assim ementado, *verbis*:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (STF, Pleno, RE nº 564.354/SE, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 08.09.2010, DJe 15.02.2011)

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, já que o v. acórdão recorrido é claro ao dizer que "não houve limitação do salário-de-benefício ao teto do salário de contribuição vigente à época da

concessão" (fl. 107v-). Noutras palavras, não houve afronta ao entendimento sufragado pela Corte Suprema, o que atrai para o caso concreto a prejudicialidade do extraordinário.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso extraordinário, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005515-18.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005515-7/SP

APELANTE : MIGUEL ELIAS DE PAIVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP254005 FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055151820134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, assentou de forma unânime a *inexistência* de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em caso paradigma, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005536-91.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005536-4/SP

APELANTE : SONIA MARIA FAGUNDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP254005 FERNANDA CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055369120134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

É que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, assentou de forma unânime a *inexistência* de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal, em caso paradigma, pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

2013.61.83.005594-7/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO SALGADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055949420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial.

Int.

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

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005594-94.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005594-7/SP

APELANTE : JOSE ROBERTO SALGADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055949420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."
(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL."
(STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

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

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006947-72.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.006947-8/SP

APELANTE : ELISA DIONISIO
ADVOGADO : SP234868 CARLOS LOPES CAMPOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069477220134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, tem-se que a alegação de ferimento aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 201, §§ 1º e 7º, ambos da Constituição Federal, bem como ao artigo 3º da EC nº 20/98, pela edição da Lei nº 9.876/99 - instituidora do fator previdenciário -, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a *inexistência* de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min.

CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria

constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

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

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010221-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010221-4/SP

APELANTE : JOAO DE LOIOLA NETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRÍCIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102214420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal em ação revisional de benefício previdenciário.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Busca o recorrente, sob a invocação dos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei nº 8.212/91, o reconhecimento de alegado direito à revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, utilizando-se, para tanto, índices de reajustamento dos salários-de-contribuição das competências que discrimina.

Ocorre que, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ, inexistente juridicamente a pretendida vinculação entre os índices de reajuste de benefícios previdenciários e os índices adotados para a majoração de salários-de-contribuição, descasamento esse que não afronta os dispositivos legais apontados pela parte recorrente.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTAMENTO. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA ENTRE REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO E DOS BENEFÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO STJ. SÚMULA 83/STJ. 1. Trata-se, na origem, de pretensão do segurado de aplicar ao seu benefício previdenciário os mesmos reajustes dos salários de contribuição. 2. "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n. 8.213/1991 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 30.11.2011). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.281.280/MG, Rel. Ministro Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP), Sexta Turma, DJe 1.2.2011; e AgRg no Ag 752.625/MG, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.2.2007, p. 336. 3. O acórdão recorrido está em sintonia com atual orientação do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Súmula 83/STJ. 4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 168.279/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 5/11/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. ÍNDICE INTEGRAL. LEI N.º 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. 1. Nos termos da firme jurisprudência do STJ, tendo o benefício sido concedido sob a vigência da Lei n.º 8.213/91, incabível a aplicação do índice integral no primeiro reajuste. 2. A aplicação dos índices legais, pelo INSS, para o reajustamento dos benefícios previdenciários não ofende as garantias da irredutibilidade do valor do benefício e da preservação do seu valor real. 3. No aspecto: "É assente nesta Corte o entendimento no sentido da impossibilidade de utilização, para fins de reajuste dos benefícios previdenciários, dos mesmos índices previstos para reajuste dos benefícios de valor mínimo, dos salários-de-contribuição ou do art. 58 do ADCT, porquanto há previsão legal insculpida no art. 41 da Lei n.º 8.213/91 para tanto." (AgRg no Ag 1.190.577/MG, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe 30/11/2011). 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 74.447/MG, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, DJe 12/3/2012)

Ante o exposto, com fundamento no entendimento consolidado na Súmula nº 83/STJ - aplicável também aos recursos interpostos com base na alínea "a" do permissivo constitucional -, **não admito** o recurso especial. Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010221-44.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010221-4/SP

APELANTE : JOAO DE LOIOLA NETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00102214420134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Com efeito, no tocante à matéria de fundo retratada no extraordinário interposto pela parte recorrente, tem-se que o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 686.143/PR** (Tema nº 568), assentou a inexistência de repercussão geral da matéria em exame, o que se fez por meio de deliberação assim ementada, *verbis*:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO. Índice de reajuste. Equiparação ao limite do salário de contribuição. Questão infraconstitucional. Precedentes da Corte. Ausência de repercussão geral. Recurso extraordinário recusado. Não apresenta repercussão geral o recurso extraordinário que, tendo por objeto o índice para reajuste de benefício pago pelo regime geral de previdência, versa sobre matéria infraconstitucional."

(STF, Plenário Virtual, RE nº 686.143/PR, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 23.08.2012, DJe 11.09.2012)

De outra parte, não se pode olvidar que o caso em exame também se amolda ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do **ARE nº 685.029/RS**, oportunidade em que a Suprema Corte assentou, de forma unânime, a inexistência de repercussão geral da controvérsia atinente a critérios de fixação de índices de reajustamento de benefícios previdenciários, haja vista o caráter eminentemente infraconstitucional da matéria em comento.

A ementa do precedente invocado é a que segue, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. ÍNDICE. REAJUSTE DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ART. 201, § 4º, DA CRFB/88. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DE LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. OFENSA REFLEXA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 685.029/RS, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 21.09.2012, DJe 07.11.2014)

Tudo somado, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo segurado veicula teses cuja repercussão geral, repito, foi negada pelo E. STF em mais de um precedente paradigmático, circunstância essa que atrai para o caso concreto a proibição legal de admissão do recurso, prevista no artigo 543-B, § 2º, do CPC.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, § 2º, do CPC, **não admito** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001063-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001063-3/SP

APELANTE : FRANCISCO VIEIRA DA CUNHA
ADVOGADO : SP205428 AUREA APARECIDA DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WANDERLEA SAD BALLARINI BREDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017805420138260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso, interposto com base na alínea "c" do artigo 105, III, da CR/88, não merece admissão.

Primeiramente, no tocante à alegada violação ao entendimento consolidado na Súmula nº 72 da TNU, não cabe o recurso porque é pacífico o entendimento de que o recurso especial deve estar calcado em violação a dispositivo de lei federal, *ex vi* do artigo 105, III, da CR/88, não sendo admissível o recurso que veicula tese cujo fundamento seja o descumprimento de entendimento jurisprudencial consolidado em Súmula.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE SECURITÁRIA. INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL VIOLADO. AUSENTE. SÚMULA 284/STF. FUNDAMENTAÇÃO. AUSENTE. DEFICIENTE. SÚMULA 284/STF. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INADMISSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. DESCABIMENTO. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 282/STF. FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA 283/STF. 1. O recurso especial não pode ser conhecido quando a indicação expressa do dispositivo legal violado está ausente. 2. A ausência de fundamentação ou a sua deficiência importa no não conhecimento do recurso quanto ao tema. 3. O reexame de fatos e a interpretação de cláusulas contratuais em

recurso especial são inadmissíveis. 4. A interposição de recurso especial não é cabível quando ocorre violação de súmula, de dispositivo constitucional ou de qualquer ato normativo que não se enquadre no conceito de lei federal, conforme disposto no art. 105, III, "a" da CF/88. 5. O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma. 6. A ausência de decisão acerca dos argumentos invocados pelo agravante em suas razões recursais impede o conhecimento do recurso especial. 7. A existência de fundamento do acórdão recorrido não impugnado - quando suficiente para a manutenção de suas conclusões - impede a preciação do recurso especial. 8. Agravo não provido." (STJ, Terceira Turma, AgRg no ARESP nº 496.301/SC, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe 15.08.2014)

Além disso, tem-se como "inadmissível o recurso especial que se fundamenta na existência de divergência jurisprudencial, mas se limita, para a demonstração da similitude fático-jurídica, à mera transcrição de ementas e de trechos de votos, assim como tampouco indica qual preceito legal fora interpretado de modo dissentâneo. Hipótese, por extensão, da Súmula 284/STF" (STJ, REsp 1373789 / PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 28/02/2014), ao que acrescenta-se que "a simples transcrição de ementas de julgados, sem o devido cotejo analítico, aliada à ausência da cópia do inteiro teor dos acórdãos paradigmas ou indicação do repositório oficial pertinente, não atende os requisitos do artigo 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, bem como do artigo 255, parágrafos 1º e 2º, do Regimento Interno desta Corte e obsta o conhecimento do especial, interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional" (STJ, AgRg no REsp 902994 / SP, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, DJe 14/09/2009).

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

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012353-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012353-1/SP

APELANTE : FRANCISMILTON RODRIGUES SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00125-6 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Não cabe o especial para enfrentamento da alegação de violação a dispositivos constitucionais, haja vista que tal matéria é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal, devendo, portanto, ser objeto de recurso próprio, dirigido à Suprema Corte. Nesse sentido, já se decidiu que "não cabe ao Superior Tribunal de Justiça,

ainda que para fins de prequestionamento, examinar na via especial suposta violação a dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal" (STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.228.041/RS, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 15.08.2014).

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012353-38.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012353-1/SP

APELANTE : FRANCISMILTON RODRIGUES SOARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00125-6 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto por segurado contra v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal Regional Federal em ação de conhecimento de natureza previdenciária.

Relatado. D E C I D O.

O recurso não merece admissão.

Primeiramente, tem-se que a alegação de ferimento aos artigos 5º, inciso XXXVI, e 201, §§ 1º e 7º, ambos da Constituição Federal, bem como ao artigo 3º da EC nº 20/98, pela edição da Lei nº 9.876/99 - instituidora do fator previdenciário -, já foi rechaçada pelo Supremo Tribunal Federal, o que se deu quando do julgamento da medida cautelar na **ADI nº 2.111/DF** (DJ 05.12.2003). Naquela oportunidade, assentou também a Suprema Corte que a forma de cálculo do fator previdenciário é matéria de natureza *infraconstitucional*, conforme se afere de trecho da ementa daquele julgado que trago à colação:

"(...) 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2o da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1o e 7o, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2o da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. (...)".

Além disso, não se pode olvidar que o Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do **ARE nº 664.340/SC**, assentou a inexistência de repercussão geral da matéria relativa aos elementos que compõem a fórmula de cálculo do fator previdenciário, dentre os quais se insere a tábua completa de mortalidade prevista na parte final do artigo 29, § 8º, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99.

A ementa do citado precedente, transitado em julgado em 11.04.2013, é a que segue, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ISONOMIA DE

GÊNERO. CRITÉRIO DE EXPECTATIVA DE VIDA ADOTADO NO CÁLCULO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL (ART. 543-A DO CPC). 1. A controvérsia a respeito da isonomia de gênero quanto ao critério de expectativa de vida adotado no cálculo do fator previdenciário é de natureza infraconstitucional, não havendo, portanto, matéria constitucional a ser analisada (ADI 2111 MC/DF, Rel. Min. SYDNEY SANCHES, Pleno, DJ de 05/12/2003; ARE 712775 AgR/RS, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 2ª Turma, DJe de 19/11/2012; RE 697982 AgR/ES, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, 1ª Turma, DJe de 06/12/2012; ARE 707176 AgR/RS, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, 2ª Turma, DJe de 01/10/2012). 2. É cabível a atribuição dos efeitos da declaração de ausência de repercussão geral quando não há matéria constitucional a ser apreciada ou quando eventual ofensa à Constituição Federal se dê de forma indireta ou reflexa (RE 584.608 RG, Min. ELLEN GRACIE, Pleno, DJe de 13/03/2009). 3. Ausência de repercussão geral da questão suscitada, nos termos do art. 543-A do CPC." (STF, Plenário Virtual, ARE nº 664.340/SC, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 20.03.2013)

Desse modo, considerado o caráter infraconstitucional da matéria revolvida no recurso, bem com a manifestação expressa do Supremo Tribunal Federal pela inexistência de repercussão geral do quanto nele veiculado, impõe-se a inadmissão do extraordinário, *ex vi* do artigo 543-B, § 2º, do CPC.

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

Int.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33130/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002831-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002831-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : MARIA DE FATIMA MARTINS ESTEVES
ADVOGADO : SP130078 ELIZABETE ALVES MACEDO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARACATUBA > 7ª SJJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00035699320104036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Conflito negativo de competência protagonizado pelos Juizados Especiais Federais Cíveis de Araçatuba e Lins, nos autos de ação previdenciária que não se enquadra entre as ressalvas constantes da Resolução nº 486, de 12 de dezembro de 2012, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, tocante à redistribuição de processos no âmbito dos Juizados, aplicável à hipótese por força do disposto no parágrafo único do artigo 2º do Provimento CJF3R nº 397/2013, responsável pela instalação do JEF na Subseção Judiciária de Araçatuba.

Parecer do Ministério Público Federal pelo reconhecimento da competência do JEF de Lins.

A hipótese identifica-se com os julgamentos em que o Órgão Especial, na sessão realizada em 26 de novembro próximo passado, por unanimidade, ao apreciar os Conflitos de Competência registrados sob nºs 0011051-95.2014.4.03.0000, 0011900-67.2014.4.03.0000 e 0008629-50.2014.4.03.0000, todos de relatoria do

Desembargador Federal Baptista Pereira, e 0013621-54.2014.4.03.0000, de relatoria do Desembargador Federal André Nabarrete, teve a oportunidade de colocar pá de cal sobre a questão, inclusive com indicativo de edição de súmula a esse respeito.

Embora pendentes lavratura e publicação dos respectivos acórdãos, deliberou-se pela prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis, em que a competência, consoante o disposto no artigo 87 do Código de Processo Civil, é determinada "*no momento em que a ação é proposta*", em detrimento da viabilidade do envio de feitos orientada pela aludida Resolução 486/2012, restando vedada, portanto, a redistribuição de processos para o Juizado Especial Federal recém implantado ou que, a partir da ampliação de competência também determinada pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região por meio de provimento próprio, com relação à localidade em que domiciliada a parte autora passou a ter jurisdição até então exercida por outro JEF.

Dito isso, e com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, reconhecendo a competência do Juizado Especial Federal de Lins para apreciar o caso subjacente.

Comuniquem-se ambos os juízos.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019120-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019120-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
PARTE AUTORA : JOSE DOMINGUES MIOTI
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ANDRADINA > 37ªSSJ> SP
No. ORIG. : 00005049420134036316 JE Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araçatuba/SP nos autos da Ação nº 0000504-94.2013.4.03.6316, ajuizada por José Domingues Mioti em face do INSS, na qual se objetiva a concessão de benefício previdenciário.

O feito foi originariamente distribuído ao Juizado Especial Federal de Andradina/SP, que declinou da competência em decorrência da implantação, pelo Provimento CJF3R nº 397, de 06/12/2013, do Juizado Especial Federal de Araçatuba, com jurisdição na cidade de residência do autor.

Aduz o Juízo suscitante que o JEF de Araçatuba foi implantado em 17/12/2013, posteriormente ao ajuizamento da ação (27/05/2013), sendo expressamente vedada a redistribuição do feito, nos termos do artigo 25, da Lei nº 10.259/2001 e do artigo 87, do CPC.

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 20/21, opinou pela improcedência do conflito.

É o relatório. Decido.

A presente controvérsia cinge-se ao cabimento ou não da aplicação de ato normativo interno que prevê a redistribuição de ações entre Juizados Especiais Federais quando houver alteração da jurisdição.

Com efeito, a questão não comporta maiores digressões, uma vez que restou consolidado pelo Órgão Especial deste TRF3 que as normas infralegais de instalação dos Juizados Especiais Federais não podem se sobrepor aos critérios de competência estabelecidos pela legislação processual, em especial àquele do artigo 87, do CPC, que prevê a fixação da competência no momento da propositura da demanda, que não se modifica por alteração superveniente seja do estado de fato, seja do estado de direito, exceto nos casos de competência absoluta.

Transcrevo as ementas dos recentes precedentes formados pelo Órgão Especial em casos idênticos ao presente:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. REDISTRIBUIÇÃO DE AÇÕES EM CURSO. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS.

1. *Em que pese a inexistência de previsão expressa a respeito do Regimento Interno da Corte, dada a crescente instalação de Varas de Juizado Especial Federal é imperioso o reconhecimento da competência do Órgão Especial com o fim de uniformizar a interpretação sobre a matéria controvertida tendo em vista a repercussão do tema sobre o destino de múltiplos jurisdicionados que não podem ser submetidos à insegurança jurídica advinda da prolação de decisões conflitantes, sob pena de gerar descrédito e o enfraquecimento da atuação institucional deste sodalício. Aplicação subsidiária do Art. 11, VI do RISTJ.*

2. *O Art. 3, § 3º, da Lei 10.259/01 (Lei dos Juizados Especiais Federais), excepcionalmente, estabelece regra de competência absoluta pelo critério territorial, todavia, esta se encontra delimitada no tempo, de forma a abranger apenas as ações propostas a partir da instalação do novo Juizado, ex vi do Art. 25 da mesma Lei.*

3. *Estabelecido o órgão jurisdicional competente, este deverá conduzir o processo até o final, independentemente de futura alteração no critério de competência, ressalvadas aquelas hipóteses taxativas, indicadas no Art. 87 do Código de Processo Civil, em razão da prevalência do princípio da perpetuatio jurisdictionis.*

4. *O Art. 25 da Lei 10.259/01 tem como objetivo impedir que os órgãos recém-criados, que são destinados a prestar um atendimento mais célere, sejam abarrotados de causas antigas já no início do seu funcionamento, o que prejudicaria o seu desempenho e sua operacionalidade, vindo a comprometer sua finalidade, sem necessariamente implicar no descongestionamento das Varas originárias, considerada a multiplicidade de ações em trâmite. Precedentes do e. STJ.*

5. *A Resolução CJF3R nº 486/2012, ao dispor sobre a redistribuição das demandas em curso, em função da criação de novos JEFs em certas localidades, violou as disposições do Art. 5º, XXXVII e LIII, da Constituição Federal, do Art. 87 do CPC e do Art. 25 da Lei 10.259/01.*

6. *Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juízo suscitado.*

7. *Aprovada a proposta de edição de súmula nesta matéria, com fundamento no Art. 107 caput, §§ 1º e 3º do RITRF3, diante da multiplicação de conflitos idênticos que têm sobrecarregado os órgãos fracionários desta Corte."*

(CC nº 0011051-95.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 26/11/2014)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA ENTRE JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. ÓRGÃO ESPECIAL: COMPETÊNCIA PARA APRECIAR O CONFLITO. MODIFICAÇÃO DA JURISDIÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA RESOLUÇÃO 486 DO CJF DA 3ª R. PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL. QUESTÃO TERRITORIAL QUE NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33 DO STJ.

- O conflito foi encaminhado ao Órgão Especial pelo Des. Fed. Baptista Pereira com base no precedente do CC nº 2007.00.025630-8, j. 09/08/07. Embora a situação dos autos seja diversa desse precedente, coloca-se a possibilidade de que as diferentes seções interpretem de modo dissonante a mesma situação, como de fato ocorreu entre a Segunda e Quarta Seções, respectivamente nos conflitos nºs 0011063-12.2014.4.03.0000 e 2014.03.00.0041119-9, em que aquela entendeu que a competência é do Juizado em São Paulo e esta do sediado em Jundiá. Desse modo, embora também não haja previsão regimental para a situação, que tampouco é análoga à do CC nº 2007.00.025630-8, o raciocínio adotado naquela ocasião, qual seja, evitar julgados divergentes entre as seções para o mesmo tema, permanece perfeitamente hígido. Conhecido o conflito no âmbito do Órgão Especial.

- A lide originária foi proposta no Juizado Especial Federal em Jundiá, que tinha jurisdição sobre o domicílio do autor. Sobreveio o Provimento nº 395, de 22/11/13, que extinguiu a 1ª Vara-Gabinete naquela cidade e a transformou na 2ª Vara Federal, bem como determinou que os feitos da vara-gabinete extinta seriam redistribuídos para a 2ª Vara-Gabinete, além de modificar as cidades sob sua jurisdição.

- O Provimento nº 395/13 CJF da 3ª R tem regra própria sobre redistribuição - remessa para a 2ª Vara-Gabinete - de forma que é descabida a aplicação subsidiária da Resolução nº 486/12 do CJF da 3ª R, como acertadamente entendeu o suscitante.

*- Ainda que não se admita o argumento anterior, o tema é corriqueiro e a solução bem conhecida, não obstante a particularidade de que o conflito seja entre dois juizados especiais federais. As **quatro Seções** desta corte há muito já reconheceram e seguidamente reiteram que a modificação de competência territorial do juízo é irrelevante depois de ajuizada a ação, em respeito aos princípios do juiz natural e da perpetuatio jurisdictionis, insculpido no artigo 87 do CPC, bem como por ter natureza territorial e, assim, não ser passível de reconhecimento de ofício. Precedentes.*

- Não se pode conceber, pura e simplesmente por serem regidos por norma específica, que os juizados especiais sejam completamente estanques e estejam imunes às normas gerais e princípios de processo civil, inclusive os com status constitucional, como é o caso do juiz natural, quando houver omissão e não forem incompatíveis, consoante lição doutrinária.

- O único fundamento do suscitante é o art. 2º da Resolução nº 486 do CJF da 3ª R. Notório, porém, que ato

administrativo não pode desbordar dos limites da lei. Em consequência, não se pode validamente interpretar o dispositivo citado fora das balizas impostas pelos princípios da perpetuação da jurisdição, do juiz natural e da impossibilidade de modificação de competência territorial de ofício pelo magistrado. Precedente.

- Não se invoque em apoio da redistribuição o disposto no § 3º do artigo 3º da Lei nº 10.259/01. Conforme bem anotou o Des. Fed. Nelson dos Santos no seu voto no CC nº 2014.03.00.004119-9/SP, a 1ª Seção já assentou que, "considerando que o legislador, ao estabelecer a competência absoluta dos Juizados Especiais Federais, o fez com base no valor atribuído à causa, a conclusão é de que a competência destes é absoluta somente em relação às Varas Federais, visto que a intenção do legislador foi definir como absoluta a competência dos Juizados, mormente para diminuir o fluxo de demandas em tramitação nas varas federais de competência comum"; e que é, "assim, incabível a modificação de competência perpetrada [ex officio] pelo Juízo suscitado, já que o presente conflito discute competência territorial, com o escopo de definir qual o foro em que a demanda será processada e julgada" (CC 0000813-95.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. em 1º/8/2007, DJU 6/9/2007). Resta claro, desse modo, que o conflito está centrado em uma questão eminentemente territorial. Cuida-se, pois, de competência relativa, de sorte que não se mostra possível a declinação ex officio, nos termos da Súmula n.º 33 do Superior Tribunal de Justiça.

- Conflito conhecido e julgado precedente. Declarada a competência do Juizado Federal em Jundiáí." (CC nº 0013621-54.2014.4.03.0000, Relator Desembargador Federal André Nabarrete, j. 26/11/2014)

In casu, a ação foi distribuída ao Juizado Especial Federal de Andradina em 27/05/2013, antes, portanto, da alteração de jurisdição estabelecida no Provimento CJF3 nº 397, de 17/12/2013. Dessa forma, descabida a alteração da competência, sob pena de violação do princípio da *perpetuatio jurisdictionis*.

Por todos esses fundamentos, com esteio no art.120, parágrafo único, do CPC, julgo **procedente o conflito de competência** para declarar competente para o feito o Juizado Especial Federal de Andradina/SP (suscitado). Comunique-se aos Juízos Suscitante e Suscitado. Intime-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0008122-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008122-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : LUIZ ANTONIO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP127786 IVAN DE ARRUDA PESQUERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARACATUBA > 7ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE LINS >31.1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00026007820104036319 JE Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Designo o Juizado Especial Federal Cível de Lins -SP (suscitado) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Oficie-se ao Juízo suscitado, dando-lhe ciência da presente decisão. Dispensado o oferecimento de informações.

Oficie-se ao Juízo suscitante, dando-lhe ciência da presente decisão. Ao Juízo suscitante incumbirá o encaminhamento dos autos da ação subjacente ao Juízo Suscitado.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33122/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0028169-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
PARTE AUTORA : JULIANO JOSE RINALDO
ADVOGADO : SP194399 IVAN ALVES DE ANDRADE e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE PRESIDENTE PRUDENTE
>12ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00001388220144036328 JE Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do art. 120 do CPC.

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

Abra-se vista ao Ministério Público (art. 116, par. único, do CPC).

Comunique-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Boletim de Acordão Nro 12466/2014

00001 REVISÃO CRIMINAL Nº 0019393-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019393-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 90/2471

REQUERENTE : DEOSDETE AUGUSTO DE SOUZA reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REQUERIDO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 03065938219974036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RÉU MAIOR DE SETENTA ANOS NA DATA DA PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INCIDÊNCIA DA REGRA DO ART. 115 DO CPC. OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA. ART. 107, IV, DO CPC.

I. O réu ao tempo da prolação da sentença condenatória contava com mais de 70 anos, incidindo a regra do art. 115 do CP, que determina nessa circunstância (senilidade) a redução pela metade do prazo prescricional.

II. A pena *in concreto* foi fixada em 06 anos de reclusão, sendo aplicável o prazo prescricional de 12 anos, conforme art. 109, III, do CP, que reduzido pela metade (art. 115 do CP) resulta em 06 anos. Portanto, entre o recebimento da denúncia (05.02.1998) e a data da publicação da sentença condenatória (30.09.2004), transcorreram mais de 06 anos, sendo forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade retroativa, com a decretação da extinção da punibilidade, nos termos do artigo 107, inciso IV, c.c o artigos 115; 109, inciso III e 110, § 1º, todos do Código Penal.

III. Acolhida a preliminar arguida pela Defensoria Pública da União e o parecer ministerial para reconhecer a prescrição retroativa e declarar extinta a punibilidade do réu. Prejudicadas as demais arguições da Defensoria Pública.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida pela Defensoria Pública da União e o parecer ministerial para reconhecer a prescrição retroativa e declarar extinta a punibilidade do réu, julgando prejudicadas as demais arguições da Defensoria Pública, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33121/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0077811-12.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.077811-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro
RÉU/RÉ : JOAO FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP067132 ABDUL LATIF MAJZOUN
RÉU/RÉ : JOAQUIM SILVA LIMA e outros
: JORGE DOS SANTOS
: JOSE FERNANDES PEREIRA
No. ORIG. : 1999.61.00.037026-2 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte autora, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação no arquivo.

Int.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33131/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013103-74.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013103-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : ANTONIO RODRIGUES CANO e outros
: GILBERTO ANTONIO DE MORAES
: JOAO CRISOTOMO RODELLA
: LUCIANO ZANGUETIN MICHELAO
: MOACIR SPADOTO RIGHETTI
ADVOGADO : SP036852 CARLOS JORGE MARTINS SIMOES
: SP139088 LEONARDO BERNARDO MORAIS e outros
No. ORIG. : 1999.03.99.095870-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado da decisão monocrática terminativa, intime-se a parte ré, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação no arquivo.

Int.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33132/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008682-51.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.008682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP069746 ROSALVO PEREIRA DE SOUZA
RÉU/RÉ : ABEL PEREIRA VIANA e outros
: ADALGIZA RESENDE DA SILVA
: ADEZILDO CUSTODIO ALVES
: ANTONIO CANUTO PEREIRA
: ALUIZIO DE OLIVEIRA ALVES
: CARLITO DOS SANTOS
: CLAUDEMIR MIGUEL
: CARLOS LUIZ NEVES
ADVOGADO : SP023890 LIVIO DE SOUZA MELLO
RÉU/RÉ : ALTINO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP044687 CARLOS ROBERTO GUARINO
: SP136269 ROBERTO GESSI MARTINEZ
RÉU/RÉ : CLECIO DE JESUS GAGLIETA
ADVOGADO : SP247346 DANIELA VILAR DA COSTA
No. ORIG. : 98.03.029045-2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Consulta de folha 562: tendo em vista a extinção da obrigação, promovo o levantamento da penhora sobre os bens discriminados nos autos de folha 209 e 461, exonerando expressamente os respectivos depositários do encargo assumido.

Constituindo-se bens que não se submetem a registro de propriedade, não se faz necessária a expedição de qualquer documento para a plena eficácia da presente ordem.

Arquivem-se os autos, portanto.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33144/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006973-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006973-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP203604 ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05518368219984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pela União (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal, contra o ato praticado pelo MM. Juízo da 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo, que indeferiu o pedido de desarquivamento dos autos das execuções fiscais enumeradas à fl. 04 e determinou ao Setor de Protocolos do Juízo que efetuasse o cancelamento dos registros referentes às petições e a devolução das mencionadas peças à Exequente.

Argumenta a necessidade de acesso aos autos, pois sem a sua análise não é possível precisar as medidas judiciais a serem adotadas, destacando que, em sua maioria, os feitos foram arquivados antes da vigência da Lei n. 11.382/06, que possibilita o pedido de penhora *on line* antes de esgotadas as diligências para a localização de bens passíveis de penhora.

Salienta restar evidenciado o vício de procedimento e conseqüentemente a violação ao direito líquido e certo da impetrante, uma vez que não se observou o devido processo legal, configurando negativa de prestação jurisdicional, já que a Lei n° 6.830/80 e o Código de Processo Civil não obrigam a exequente a apresentar bens dos devedores para requerer o desarquivamento e vista dos autos, bem como, que o advogado tem o direito de requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo.

A liminar foi deferida pela Juíza Federal Convocada Denise Avelar.

Informações prestadas à fl. 128.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 133/136, opinando pela concessão da ordem.

À fl. 138 foi determinada a redistribuição deste processo.

É o relatório. Decido com base no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, quanto ao cabimento do presente *mandamus*, tenho que, *a priori*, a sua impetração contra ato judicial é vedada pelo ordenamento jurídico brasileiro. Entretanto, a jurisprudência tem reconhecido a sua utilidade quando se tratar de decisão judicial que padeça de teratologia, tornando-a manifestamente ilegal ou abusiva.

Nesse sentido:

2. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a impetração de mandado de segurança contra ato judicial é medida excepcional, o que faz que a admissão do writ encontre-se condicionada à natureza teratológica da decisão combatida, seja por manifesta ilegalidade, seja por abuso de poder. (ROMS 200900170621, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/02/2010 ..DTPB:.)

Ademais, como se ressaltou na decisão liminar, na hipótese, a decisão impugnada não foi proferida em processo judicial, uma vez que as petições protocolizadas não foram sequer juntadas aos autos das execuções fiscais, ante a determinação de cancelamento de seu protocolo.

Desse modo, cabível o presente mandado de segurança.

Entendo que a liminar deve ser mantida, devendo ser concedida a ordem da segurança pleiteada, sendo nítida, *in casu*, a violação ao devido processo legal, ao direito de petição e a negativa de prestação jurisdicional. Com efeito, o Juízo impetrado injustificadamente negou acesso do procurador da parte impetrante aos autos das execuções fiscais descritas na petição inicial (fls. 04 e 11), mediante o indeferimento dos pedidos de desarquivamento e de vista formulados, determinando-se, ainda, o cancelamento do protocolo das petições, bem como sua devolução ao peticionário (fl. 15).

O fundamento utilizado pelo Magistrado de que o "*desarquivamento é providência legalmente prevista na hipótese de localização de bens, não para realizar diligências nesse sentido, muito menos transferindo para o Juízo esse encargo, que pertence à exequente*" não tem nenhum amparo legal.

Pelo contrário, muitas vezes o arquivamento se prolonga por tanto tempos que se faz necessário que o novo procurador responsável pelo processo requeira vista dos autos para ficar a par da situação e, assim, requerer o quê de direito.

Ainda, o cancelamento do protocolo inviabiliza a interposição de recurso contra a decisão impugnada.

Anote-se também que a Lei n° 8.906/94 (Estatuto da Advocacia), em seu artigo 7°, incisos XIII, XV e XVI, garante aos advogados a vista de autos em qualquer processo, administrativo ou judicial, inclusive em processos findos, *in verbis*:

Art. 7º São direitos do advogado:

XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;

(...)

XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;

XVI - retirar autos de processos findos, mesmo sem procuração, pelo prazo de dez dias;

Neste sentido, registro os seguintes julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. VISTAS DOS AUTOS E CÓPIAS DE PEÇAS PROCESSUAIS. PODER LEGÍTIMO DO ADVOGADO. LEI Nº 8.906/94.

1. Mandado de segurança impetrado no intuito de determinar que a autoridade coatora conceda vistas imediatamente dos autos de Processo Administrativo Disciplinar instituído pela Portaria Ministerial nº 612/98 às advogadas legalmente constituídas pelo Impetrante, bem como o fornecimento de cópia do Relatório Final e demais peças dos aludidos autos.

2. A Lei nº 8.906/94 dispõe que: "Art. 7º - São direitos do advogado: I - exercer, com liberdade, a profissão em todo o território nacional; (...); XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da administração pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos; (...); XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais".

3. Comprovado o desrespeito do direito garantido ao advogado da parte pela Lei nº 8.906/94, impõe-se o deferimento de mandado de segurança, assegurando-lhe o poder legítimo de tomar conhecimento dos atos processuais já praticados no Processo Administrativo em questão e obter cópias das peças que entender.

4. Segurança concedida.

(STJ - Primeira Seção, MS 6356, Rel. Min. José Delgado, DJ 17/12/1999).

Diante do exposto, **CONCEDO A ORDEM**, confirmando a liminar anteriormente deferida, para determinar o recebimento e juntada das petições de pedido de vista nos autos enumerados às fls. 4 e 10, bem como o imediato desarquivamento e vista dos autos ao procurador da parte impetrante.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33145/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017074-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017074-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUZIA GUILHERME DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP135966 RODNEY HELDER MIOTTI
No. ORIG. : 00502913820124039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Desembargadora Federal MARISA SANTOS (em substituição regimental):

Fls. 182/184: recebo a petição como emenda à inicial. Providencie-se cópia para a composição da contrafé.

Ação rescisória de decisão monocrática terminativa proferida nesta Corte que concedeu aposentadoria por idade de trabalhadora rural a partir da citação (fls. 121 e 160).

A autarquia sustenta que o julgado violou a literalidade da regra do art. 143 da Lei 8213/91, que exige que a parte comprove o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício.

Pede a rescisão do julgado e, em novo julgamento, seja rejeitado o pleito formulado na lide originária.

Requer, ainda, a antecipação da tutela para a suspensão da execução do julgado ou, ao menos, do levantamento dos valores requisitados.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 489 do CPC, na redação da Lei 11.280/2006, que "O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

Quanto ao tema, esta Terceira Seção vem se pronunciando no sentido de que a interpretação do dispositivo se encontrava envolta em divergência jurisprudencial de monta, aplicando, assim, o enunciado da Súmula 343-STF (v. AR 0021385-67.2009.4.03.0000; AR 0018515-15.2010.4.03.0000; AR 0029852-93.2013.4.03.0000).

No entanto, a jurisprudência do STJ, ao longo do período, tem dado mostras de que há necessidade de que a atividade rural exercida, ainda que descontínua, seja contemporânea ao implemento do quesito idade, vale dizer, ao período imediatamente anterior àquele em que a obreira venha a completar 55 anos de idade.

Precedentes:

5ª Turma, AgRgAgRgAI 1.161.240, DJ 13-06-2012;

6ª Turma, AgRgREsp 1.220.777, DJ 06-06-2012;

5ª Turma, AgRgREsp 1.206.681, DJ 10-05-2012;

6ª Turma, AgRgREsp 1.298.063, DJ 25-04-2012 (afastamento do trabalho aos 35 anos de idade);

5ª Turma, AgRgREsp 1.294.351, DJ 05-03-2012 (abandono das lides no meio rural há mais de 10 anos);

5ª Turma, AgRgREsp 1.253.184, DJ 26-09-2011;

3ª Seção, Petição (Incidente de Uniformização) 7.476, DJ 25-04-2011;

5ª Turma, REsp 980.065, DJ 17-12-2007;

5ª Turma, AgRgREsp 890.676, DJ 15-05-2007;

6ª Turma, AgRgREsp 877.567, DJ 15-05-2007;

5ª Turma, EDeclREsp 496.510, DJ 05-02-2007;

5ª Turma, AgRgREsp 847.165, DJ 16-10-2006;

5ª Turma, AgRgREsp 776.994, DJ 15-05-2006;

5ª Turma, REsp 590.015, DJ 16-02-2004.

A ré nasceu em 1937 (fls. 32), completou 55 anos de idade em 1992, e o julgado admitiu que ela parou de trabalhar em 1962, portanto há, aproximadamente, 30 anos antes de completar o quesito idade.

Considerando que a jurisprudência do STJ e do STF tem se pronunciado no sentido da irrepetibilidade de verbas de caráter alimentar pagas em decorrência de decisão judicial, penso que é o caso de se deferir, parcialmente, a antecipação da tutela apenas para obstar o levantamento dos valores referentes ao requisitório já expedido (fls. 183).

Comunique-se o JUIZO DE DIREITO DA 2ª VARA JUDICIAL DA COMARCA DE PORTO FERREIRA - SP,

por onde tramitam os autos de nº 561/12 (fls. 117), dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão.

Cite-se, dando à ré o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intime-se e officie-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2014.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33126/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0027914-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027914-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : ETELVINO NOVELLO e outros
: HELENA ANA NOVELLO
: CHURRASCARIA SARANDI LTDA -ME
ADVOGADO : SP267650 FABIO MARTINS BONILHA CURI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PIRACICABA
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
No. ORIG. : 00040558720144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se os impetrantes para regularizarem a petição inicial, conforme certidões de fls. 504/505.

Intime-se, ainda, ETELVINO NOVELLO e CHURRASCARIA SARANDI LTDA ME para que os impetrantes instruam o feito com instrumentos de mandato originais.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do art. 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

P. I.

Transcorrido o prazo assinalado, com ou sem cumprimento da determinação, tornem conclusos os autos.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33134/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0050380-66.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.050380-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : CIA INTERNACIONAL DE SEGUROS em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : DF005454 LUIZ EDUARDO SA RORIZ
REPRESENTANTE : ABDIEL ANDRIOLO DE ANDRADE
No. ORIG. : 98.03.038459-7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 1068. Defiro o pedido de vista por 15 (quinze) dias.
Após, na ausência de manifestação das partes, retornem ao arquivo.
Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33135/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001863-48.2000.4.03.6118/SP

2000.61.18.001863-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PIMENTEL NETO E CIA LTDA
ADVOGADO : SP205122 ARNALDO REGINO NETTO e outro
APELADO(A) : OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA
ADVOGADO : SP148432 CLAUDIA HELENA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00018634820004036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por PIMENTEL NETO E CIA LTDA, em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido formulado por OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA, e determinou que, no prazo de noventa dias, desocupe a área abrangida pelo imóvel descrito na decisão, objeto de desapropriação pela União Federal, e cedido para a Autora por força de "Contrato de Cessão sob a Forma de Utilização Gratuita", tudo conforme Decreto n. 84.542/1980. Condenou a Ré a, no mesmo prazo de noventa dias, demolir todas as edificações que construiu na área descrita; a abster-se de turbar ou esbulhar a posse da Autora na área mencionada, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais). Condenou a Ré no pagamento das despesas processuais e honorários de advogado de dez por cento do valor da causa.

Foi deferida a intervenção da União como assistente litisconsorcial, razão pela qual foi deslocada a competência para a Justiça Federal (fls. 383).

A ré, em suas razões de apelação às fls. 1047/1067, sustenta, em síntese, que tanto a parte autora como a União jamais exerceram a posse sobre a área questionada; que a União somente se tornaria titular da área com o registro da sentença da ação de desapropriação, com o manto de transitório em julgado, o que não ocorreu no caso presente; que a liminar foi negada e após reconsideração, foi interposto o agravo de instrumento ao qual foi negado seguimento. Insurge-se, ainda, quanto à área a ser desocupada pela apelante, aduzindo que a magistrada de primeiro grau determinou a desocupação de uma área de "861.700m²", quando a própria apelada na exordial noticiou a área indevidamente ocupada de "21.080 m²".

Com as contrarrazões apresentadas pela Obras Sociais da Arquidiocese de Aparecida (fls. 1073/1083), vieram os autos conclusos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 1087/1101, manifestou-se pelo desprovimento do apelo, mantendo-se em todos os termos a r. sentença de primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, observa-se a decisão proferida no agravo de instrumento nº 2001.03.00.029370-4 referiu-se à concessão de medida liminar, cujos requisitos (a plausibilidade do direito invocado - *fumus boni iuris*, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação - *periculum in mora*, bem como os requisitos específicos constantes do artigo 927, Código de Processo Civil), devem ser comprovados de plano, razão pela qual foi dado provimento ao agravo de instrumento.

Após a dilação probatória, sobreveio a r. sentença, que julgou procedente o pedido formulado por OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA.

A parte autora OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA pretende a reintegração da posse do imóvel situado ao lado direito da Rodovia Presidente Dutra, sentido RJ-SP, contíguo à área onde se encontra edificada a Catedral Basílica de Nossa Senhora de Aparecida.

Trata-se de imóvel declarado como de utilidade pública, por força do Decreto n. 84.542/1980, cedido à Arquidiocese para a utilização gratuita, conforme Portaria nº 93/1996, expedida pelo Secretário-Executivo do Ministério da Fazenda, e nos termos do contrato de cessão firmado em 03.06.1996.

Sendo válido o referido contrato, evidentemente a posse transmitida ao particular ostenta a mesma natureza jurídica daquela que a União Federal obteve por meio da imissão da posse. Nessa perspectiva, a União só poderia transferir o que já detém, isto é, posse provisória, mas integral com natureza *ad interdicta*, pelo que resta evidente a legitimidade ativa da Obras Sociais da arquidiocese de Aparecida para o manejo da reintegração de posse pretendida.

De outra parte e conforme atentou o ilustre representante do Ministério Público Federal nesta instância recursal, seria possível a argumentação dando conta que a ocupação sob litígio tenha se dado em momento anterior ao contrato de cessão entabulado entre a União e a referida entidade, tal como havia opinado o membro do Ministério Público em primeiro grau (fls. 968), *in verbis*:

25. De outra parte, segundo evidenciado pela farta documentação acostada aos autos, endossada pelo laudo

pericial de fls. 624/691, as instalações comerciais da requerida correspondem a inúmeras edificações que, nos termos da perícia técnica (fls. 635), variam de nova (edificação e da foto B) a antigas com mais de 35 anos (edificação da foto B), daí sendo possível concluir que a ocupação da área sob litígio remonta a um período anterior ao contrato de cessão sob a forma de utilização gratuita celebrado entre a União e parte autora em junho de 1996.

26. Conclui-se, enfim, que a ocupação da área pela ré Pimentel Neto & Cia Ltda.' além daquela reservada para funcionamento do posto de combustível, ainda que precária e sem natureza possessória diante das especificidades do ato expropriatório, é anterior ao contrato de cessão sob forma de utilização gratuita celebrado entre a União (cedente) e a parte autora 'Obras Sociais da Arquidiocese de Aparecida (cessionária), razão pela qual não era esta, antes de junho de 1996, detentora da posse do imóvel descrito no decreto expropriatório nº 84.542 de março de 1980."

Mas, tal como bem atentou o Exmo. Sr. Procurador Regional da República, ainda que fosse o caso de se reconhecer a inadequação da via eleita pela parte autora, não haveria que se declarar a extinção do feito sem a resolução do mérito, pois tal se impõe não apenas sob o enfoque da instrumentalidade do processo, de modo a aproveitar os atos processuais já praticados, como também em razão de a União Federal intervir no feito na qualidade de assistente litisconsorcial da parte ativa.

Nessa perspectiva, sendo a União Federal titular da relação jurídica discutida nesse processo, há de se ter como certo que o resultado da demanda interfere na sua esfera jurídica, conforme preconizado pelo art. 54, caput, do Código de Processo Civil, o que justifica, à evidência, sua intervenção no feito.

Ultrapassado esse exame preliminar e passando-se ao cerne da questão meritória, observa-se que a aquisição do terreno com área de 861.700,00m², situado no Município de Aparecida, no Estado de São Paulo, foi feita pela União, cuja propriedade anterior era atribuída a Consórcio Imobiliário de São Paulo S/A e outros, considerando os termos do Decreto Expropriatório nº 84.542, de 11 de março de 1.980, bem como a ação de desapropriação ajuizada em 01.04.1980, autos nº 2219425, que tramitou perante a 6ª Vara Federal de São Paulo, resultando na imissão de posse, conforme auto lavrado em 02.04.1980.

A partir da imissão, a posse pelo Poder Público, é livre e desimpedida de qualquer ônus reais que até então recaiam sobre o imóvel, de forma que quem detinha posse do bem imóvel, a qualquer título, passa à condição de mero detentor.

Prevê o artigo 71 do Decreto-lei nº 9.760/46 que "*o ocupante de imóvel da União sem assentimento desta, poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a qualquer indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo, ficando ainda sujeito ao disposto nos arts. 513, 515 e 517 do Código Civil*".

Os requisitos para a liminar, nas ações possessórias, estão previstos no artigo 927 do Código de Processo Civil, devendo ser demonstradas: I) a sua posse; II) a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; III) a data da turbação ou do esbulho; e IV) a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

Dispõe, ainda, o artigo 928 do mesmo Diploma Legal que, estando a petição inicial devidamente instruída, o magistrado deferirá, sem a oitiva do réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou reintegração, ressalvado que contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a liminar sem a prévia audiência dos respectivos representantes judiciais.

Diferentemente de outras hipóteses, em que a ocupação se dá, inicialmente, amparada em autorização expressa da Administração Pública, em relação às quais o Decreto-Lei nº 9.760/46 prevê a necessidade de prévia intimação para desocupação do imóvel, no caso em apreço não houve, em momento algum, assentimento da União Federal em relação à ocupação do bem público, sendo, assim, despicienda prévia notificação como condição para o deferimento da liminar de reintegração de posse.

Cumprir observar que mencionado artigo não exige que haja demonstração da posse anterior pelo ente público, considerando que nenhum particular pode ser possuidor de bem integrante do patrimônio público, cujos bens imóveis são insuscetíveis da usucapião (arts. 183 e 191 da Constituição Federal).

Por outro lado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou sua jurisprudência no sentido da possibilidade de concessão de tutela antecipada nas ações de reintegração de posse, ainda que de posse velha, desde que atendidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE

(...)

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1139629/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

Aponto, ainda, precedentes deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - TITULARIDADE DO IMÓVEL COMPROVADA PELA UNIÃO FEDERAL - INTERESSE PÚBLICO - RECURSO PROVIDO

(...)

4. A ocupação de bem público pelo particular configura mera detenção de natureza precária que se prolonga indevidamente no decorrer de anos e tendo em vista a indisponibilidade do interesse público, não configura óbice à concessão da tutela antecipada o fato de que a agravante tenha ajuizado a ação originária após cerca de quatro anos contados na ciência da invasão.

(...)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0002076-55.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

Quanto à insurgência sobre a área a ser desocupada pela apelante, aduzindo que a magistrada de primeiro grau determinou a desocupação de uma área de "861.700m²", quando a própria apelada na exordial noticiou a área indevidamente ocupada de "21.080 m²", verifica-se, pelos documentos acostados, que a área inicialmente ocupada pela ré, de 9.920 m², foi ampliada para 34.569,08 m² na data da perícia; deveras, da leitura das conclusões do Perito contidas no laudo às fls. 624/691, infere-se que a área ocupada indevidamente pela apelante é exatamente àquela cuja sentença determinou a restituição:

"De acordo com o levantamento topográfico elaborado pelo Departamento Nacional de Estrada de Rodagem - DNER através do Projeto n° 199-10/90 (fls. 35) e respectivos Memoriais Descritivos (fls. 26/31), foi reservada teoricamente ao Posto uma área de 9.920,00m² (155,00X 64,00mts). Verifica-se que no Levantamento Topográfico (fls. 35), na área reservada ao Posto existe grafado no interior do retângulo a seguinte inscrição: "posto de gasolina".

(...)

Conforme o Levantamento Aerofográfico (Anexo III), verificamos com exatidão que as instalações comerciais da Requerida vem de forma progressiva aumentando a área de ocupação no terreno ao longo dos anos, seja através de novas construções ou de benfeitorias implantadas no terreno, extrapolando consideravelmente àquela área teoricamente reservada pelo Levantamento Topográfico elaborado pelo DNER (fls. 35).

(...)

Salientamos que a área do terreno ocupada atualmente pelo Requerido é de aproximadamente 34.596,08m² conforme o levantamento Topográfico apresentado pelo próprio Requerido (fls. 145 processo 2001.61.18.001264-7)"

Por conseguinte, resta evidente que o objeto da ação está restrito à área esbulhada pela ré, dentro da área total de "861.700m²".

Diante da fundamentação exposta, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000730-34.2001.4.03.6118/SP

2001.61.18.000730-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : PIMENTEL NETO E CIA LTDA
ADVOGADO : SP205122 ARNALDO REGINO NETTO e outro
APELADO(A) : OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA
ADVOGADO : SP148432 CLAUDIA HELENA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00007303420014036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Considerando que a presente ação guarda correlação ao processo 2000.61.18.001863-3, por se tratar de causas conexas, reporto àquela decisão, cujo teor transcrevo:

"Trata-se de apelação interposta por PIMENTEL NETO E CIA LTDA, em face da r. sentença, que julgou procedente o pedido formulado por OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA, e determinou que, no prazo de noventa dias, desocupe a área abrangida pelo imóvel descrito na decisão, objeto de desapropriação pela União Federal, e cedido para a Autora por força de "Contrato de Cessão sob a Forma de Utilização Gratuita", tudo conforme Decreto n. 84.542/1980. Condenou a Ré a, no mesmo prazo de noventa dias, demolir todas as edificações que construiu na área descrita; a abster-se de turbar ou esbulhar a posse da Autora na área mencionada, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais). Condenou a Ré no pagamento das despesas processuais e honorários de advogado de dez por cento do valor da causa.

Foi deferida a intervenção da União como assistente litisconsorcial, razão pela qual foi deslocada a competência para a Justiça Federal (fls. 383).

A ré, em suas razões de apelação às fls. 1047/1067, sustenta, em síntese, que tanto a parte autora como a União jamais exerceram a posse sobre a área questionada; que a União somente se tornaria titular da área com o registro da sentença da ação de desapropriação, com o manto de transitio em julgado, o que não ocorreu no caso presente; que a liminar foi negada e após reconsideração, foi interposto o agravo de instrumento ao qual foi negado seguimento. Insurge-se, ainda, quanto à área a ser desocupada pela apelante, aduzindo que a magistrada de primeiro grau determinou a desocupação de uma área de "861.700m²", quando a própria apelada na exordial noticiou a área indevidamente ocupada de "21.080 m²".

Com as contrarrazões apresentadas pela Obras Sociais da Arquidiocese de Aparecida (fls. 1073/1083), vieram os autos conclusos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer às fls. 1087/1101, manifestou-se pelo desprovimento do apelo, mantendo-se em todos os termos a r. sentença de primeiro grau.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Inicialmente, observa-se a decisão proferida no agravo de instrumento nº 2001.03.00.029370-4 referiu-se à concessão de medida liminar, cujos requisitos (a plausibilidade do direito invocado - *fumus boni iuris*, o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação - *periculum in mora*, bem como os requisitos específicos constantes do artigo 927, Código de Processo Civil), devem ser comprovados de plano, razão pela qual foi dado provimento ao agravo de instrumento.

Após a dilação probatória, sobreveio a r. sentença, que julgou procedente o pedido formulado por OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA.

A parte autora OBRAS SOCIAIS DA ARQUIDIOCESE DE APARECIDA pretende a reintegração da posse do imóvel situado ao lado direito da Rodovia Presidente Dutra, sentido RJ-SP, contíguo à área onde se encontra edificada a Catedral Basílica de Nossa Senhora de Aparecida.

Trata-se de imóvel declarado como de utilidade pública, por força do Decreto n. 84.542/1980, cedido à Arquidiocese para a utilização gratuita, conforme Portaria nº 93/1996, expedida pelo Secretário-Executivo do Ministério da Fazenda, e nos termos do contrato de cessão firmado em 03.06.1996.

Sendo válido o referido contrato, evidentemente a posse transmitida ao particular ostenta a mesma natureza jurídica daquela que a União Federal obteve por meio da imissão da posse. Nessa perspectiva, a União só poderia transferir o que já detém, isto é, posse provisória, mas integral com natureza *ad interdicta*, pelo que resta evidente a legitimidade ativa da Obras Sociais da arquidiocese de Aparecida para o manejo da reintegração de posse pretendida.

De outra parte e conforme atentou o ilustre representante do Ministério Público Federal nesta instância recursal, seria possível a argumentação dando conta que a ocupação sob litígio tenha se dado em momento anterior ao contrato de cessão entabulado entre a União e a referida entidade, tal como havia opinado o membro do Ministério Público em primeiro grau (fls. 968), in verbis:

25. De outra parte, segundo evidenciado pela farta documentação acostada aos autos, endossada pelo laudo pericial de fls. 624/691, as instalações comerciais da requerida correspondem a inúmeras edificações que, nos termos da perícia técnica (fls. 635), variam de nova (edificação e da foto B) a antigas com mais de 35 anos (edificação da foto B), daí sendo possível concluir que a ocupação da área sob litígio remonta a um período anterior ao contrato de cessão sob a forma de utilização gratuita celebrado entre a União e parte autora em junho de 1996.

26. Conclui-se, enfim, que a ocupação da área pela ré Pimentel Neto & Cia Ltda.' além daquela reservada para funcionamento do posto de combustível, ainda que precária e sem natureza possessória diante das especificidades do ato expropriatório, é anterior ao contrato de cessão sob forma de utilização gratuita celebrado entre a União (cedente) e a parte autora 'Obras Sociais da Arquidiocese de Aparecida (cessionária), razão pela qual não era esta, antes de junho de 1996, detentora da posse do imóvel descrito no decreto expropriatório nº 84.542 de março de 1980."

Mas, tal como bem atentou o Exmo. Sr. Procurador Regional da República, ainda que fosse o caso de se reconhecer a inadequação da via eleita pela parte autora, não haveria que se declarar a extinção do feito sem a

resolução do mérito, pois tal se impõe não apenas sob o enfoque da instrumentalidade do processo, de modo a aproveitar os atos processuais já praticados, como também em razão de a União Federal intervir no feito na qualidade de assistente litisconsorcial da parte ativa.

Nessa perspectiva, sendo a União Federal titular da relação jurídica discutida nesse processo, há de se ter como certo que o resultado da demanda interfere na sua esfera jurídica, conforme preconizado pelo art. 54, caput, do Código de Processo Civil, o que justifica, à evidência, sua intervenção no feito.

Ultrapassado esse exame preliminar e passando-se ao cerne da questão meritória, observa-se que a aquisição do terreno com área de 861.700,00m², situado no Município de Aparecida, no Estado de São Paulo, foi feita pela União, cuja propriedade anterior era atribuída a Consórcio Imobiliário de São Paulo S/A e outros, considerando os termos do Decreto Expropriatório nº 84.542, de 11 de março de 1.980, bem como a ação de desapropriação ajuizada em 01.04.1980, autos nº 2219425, que tramitou perante a 6ª Vara Federal de São Paulo, resultando na imissão de posse, conforme auto lavrado em 02.04.1980.

A partir da imissão, a posse pelo Poder Público, é livre e desimpedida de qualquer ônus reais que até então recaiam sobre o imóvel, de forma que quem detinha posse do bem imóvel, a qualquer título, passa à condição de mero detentor.

Prevê o artigo 71 do Decreto-lei nº 9.760/46 que "o ocupante de imóvel da União sem assentimento desta, poderá ser sumariamente despejado e perderá, sem direito a qualquer indenização, tudo quanto haja incorporado ao solo, ficando ainda sujeito ao disposto nos arts. 513, 515 e 517 do Código Civil".

Os requisitos para a liminar, nas ações possessórias, estão previstos no artigo 927 do Código de Processo Civil, devendo ser demonstradas: I) a sua posse; II) a turbação ou o esbulho praticado pelo réu; III) a data da turbação ou do esbulho; e IV) a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

Dispõe, ainda, o artigo 928 do mesmo Diploma Legal que, estando a petição inicial devidamente instruída, o magistrado deferirá, sem a oitiva do réu, a expedição do mandado liminar de manutenção ou reintegração, ressalvado que contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a liminar sem a prévia audiência dos respectivos representantes judiciais.

Diferentemente de outras hipóteses, em que a ocupação se dá, inicialmente, amparada em autorização expressa da Administração Pública, em relação às quais o Decreto-Lei nº 9.760/46 prevê a necessidade de prévia intimação para desocupação do imóvel, no caso em apreço não houve, em momento algum, assentimento da União Federal em relação à ocupação do bem público, sendo, assim, despicienda prévia notificação como condição para o deferimento da liminar de reintegração de posse.

Cumpra observar que mencionado artigo não exige que haja demonstração da posse anterior pelo ente público, considerando que nenhum particular pode ser possuidor de bem integrante do patrimônio público, cujos bens imóveis são insuscetíveis da usucapião (arts. 183 e 191 da Constituição Federal).

Por outro lado, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou sua jurisprudência no sentido da possibilidade de concessão de tutela antecipada nas ações de reintegração de posse, ainda que de posse velha, desde que atendidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE

(...)

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1139629/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

Aponto, ainda, precedentes deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - TITULARIDADE DO IMÓVEL COMPROVADA PELA UNIÃO FEDERAL - INTERESSE PÚBLICO - RECURSO PROVIDO

(...)

4. A ocupação de bem público pelo particular configura mera detenção de natureza precária que se prolonga indevidamente no decorrer de anos e tendo em vista a indisponibilidade do interesse público, não configura óbice à concessão da tutela antecipada o fato de que a agravante tenha ajuizado a ação originária após cerca de quatro anos contados na ciência da invasão.

(...)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0002076-55.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

Quanto à insurgência sobre a área a ser desocupada pela apelante, aduzindo que a magistrada de primeiro grau determinou a desocupação de uma área de "861.700m²", quando a própria apelada na exordial noticiou a área indevidamente ocupada de "21.080 m²", verifica-se, pelos documentos acostados, que a área inicialmente ocupada pela ré, de 9.920 m², foi ampliada para 34.569,08 m² na data da perícia; deveras, da leitura das conclusões do Perito contidas no laudo às fls. 624/691, infere-se que a área ocupada indevidamente pela apelante é exatamente aquela cuja sentença determinou a restituição:

"De acordo com o levantamento topográfico elaborado pelo Departamento Nacional de Estrada de Rodagem - DNER através do Projeto nº 199-10/90 (fls. 35) e respectivos Memoriais Descritivos (fls. 26/31), foi reservada teoricamente ao Posto uma área de 9.920,00m² (155,00X 64,00mts). Verifica-se que no Levantamento Topográfico (fls. 35), na área reservada ao Posto existe grafado no interior do retângulo a seguinte inscrição: "posto de gasolina".

(...)

Conforme o Levantamento Aerofotográfico (Anexo III), verificamos com exatidão que as instalações comerciais da Requerida vem de forma progressiva aumentando a área de ocupação no terreno ao longo dos anos, seja através de novas construções ou de benfeitorias implantadas no terreno, extrapolando consideravelmente àquela área teoricamente reservada pelo Levantamento Topográfico elaborado pelo DNER (fls. 35).

(...)

Salientamos que a área do terreno ocupada atualmente pelo Requerido é de aproximadamente 34.596,08m² conforme o levantamento Topográfico apresentado pelo próprio Requerido (fls. 145 processo 2001.61.18.001264-7)"

Por conseguinte, resta evidente que o objeto da ação está restrito à área esbulhada pela ré, dentro da área total de "861.700m²".

Diante da fundamentação exposta, **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000532-49.2004.4.03.6002/MS

2004.60.02.000532-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CHARLES STEVAN DA MOTA PESSOA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MS009187 JANIO ROBERTO DOS SANTOS
APELANTE : COMUNIDADE INDIGENA PASSO PIRAJU
PROCURADOR : MS003814 JUSCELINO JOAQUIM MACHADO
APELADO(A) : ESMALTE BARBOSA CHAVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MS005106 CICERO ALVES DA COSTA
: SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
PARTE RÉ : CAPITAO CARLITO DE OLIVEIRA

DECISÃO

Petição de fls.1111/1112: compulsando os autos, verifico que o Ministério Público Federal, a União Federal e a FUNAI interpuseram recursos objetivando anular a r.decisão monocrática proferida no bojo da apelação anteriormente interposta, recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, por força de decisão judicial.

Assim, havendo recursos pendentes de análise e não havendo certidão de trânsito em julgado da mencionada decisão, manifeste-se o requerente acerca da possibilidade de prestar caução idônea e suficiente, nos termos da r.manifestação Ministerial de fls.1110, objetivando a expedição da carta de ordem requerida.

Intime(m)-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000111-79.2006.4.03.6005/MS

2006.60.05.000111-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : JEAN BARTH HOSTYN LIMA
ADVOGADO : MS005106 CICERO ALVES DA COSTA e outro
APELADO(A) : COMUNIDADE INDIGENA JATAYVARY
ADVOGADO : RODRIGO COLLARES TEJADA
APELADO(A) : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE AUTORA : NAIR THEREZINHA STEFANELLO LIMA
ADVOGADO : MS005106 CICERO ALVES DA COSTA
No. ORIG. : 00001117920064036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Prossiga-se, aguardando o julgamento.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021430-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021430-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.012467-2 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BASF S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, independentemente do depósito de garantia.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que em nenhum momento houve prestação de serviços dos beneficiários da promoção "Aplicou colheu" para com a empresa, razão pela qual não é possível a cobrança de contribuição previdenciária prevista no inciso III do artigo 22 da Lei n. 8.212/91, bem como a retenção prevista no art. 4º da Lei n. 10.666/2003.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 08 de junho de 2009 (fls. 152/159).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016444-40.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.016444-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ABILIO ARAUJO MOREIRA
ADVOGADO : SP082150 VITAL DE ANDRADE NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00101917920094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ABILIO ARAUJO MOREIRA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava a revisão de sua aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 186, § 1º, da Lei n. 8.112/90.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que teve inúmeros prejuízos na concessão de sua aposentadoria por invalidez, quer pelo não reconhecimento da doença grave, quer pela sistemática adotada na sua concessão, motivo pelo qual deve ser revista.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 05 de maio de 2010, nos seguintes termos: *"... Destaco que, como se infere do documento juntado por cópia à fl. 322, a situação do postulante foi reavaliada em fevereiro de 2009, ocorrendo a manutenção do posicionamento adotado pela junta médica quando deflagrado o procedimento instaurado para a aposentação do autor. Assim, à míngua da verossimilhança, indefiro o pedido de tutela antecipada. Verificando que não houve formulação de requerimento para concessão dos benefícios da assistência judiciária, equivocada portanto a benesse deferida à fl. 298, atento ao suscitado pela União às fls. 323/324, concedo prazo de dez dias para que o autor complemente as custas iniciais. Após, encaminhem-se os autos à conclusão para saneador...."* (fls. 66/69).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000049-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000049-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
AGRAVADO(A) : YHOKO KOMATSUBARA
ADVOGADO : SP242192 CAROLINA PADOVANI e outro
REPRESENTANTE : EWERTON KOMATSUBARA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19°SSJ > SP
No. ORIG. : 00090115820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que deferiu parcialmente a antecipação da tutela pleiteada, para determinar a suspensão imediata dos pagamentos mensais devidos em razão do contrato de financiamento firmado, sem os efeitos da mora, até ulterior decisão.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que não tem qualquer responsabilidade pela cobertura securitária, haja vista ser credora, não podendo ser prejudicada com a suspensão do pagamento das parcelas do financiamento até solução da lide.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 12 de novembro de 2010, nos seguintes termos: "... O provimento jurisdicional buscado por esta demanda é o de reconhecer a existência de fato que dê causa à extinção do contrato de financiamento celebrado entre a autora e a CEF. Requer-se, portanto, o reconhecimento de sinistro para que sejam observadas as Cláusulas Vigésima Primeira a Terceira do contrato firmado. A autora é portadora de aneurisma cerebral e hidrocefalia e encontra-se em estado vegetativo persistente, vigil, não mantendo contato com o meio ambiente, dependente total e restrita ao leito, consoante Declaração do Médico Assistente de fls. 75/78 e Resumo Clínico de fl. 80. Ainda que não conste das declarações médicas, textualmente, o estado de invalidez permanente, é possível aferir que a autora não possui condições mínimas de se manter sem a ajuda de terceiros, o que torna relevante o fundamento invocado na inicial. Mesmo que não seja possível, nesta cognição sumária, determinar-se a extinção do contrato, aplicando-se as disposições contratuais relativas à cobertura securitária prevista nas Cláusulas Vigésima Primeira a Terceira do contrato firmada pelas partes (fl. 45), tal como requerido, é certo que deve ser assegurada à autora a suspensão dos pagamentos mensais, sem os efeitos da mora, até que se tenha por provada a alegada invalidez permanente. Saliento que a autora encontra-se em estado vegetativo persistente, afirmando seu procurador que, além do pagamento das prestações do financiamento imobiliário, tem que arcar com as despesas geradas pelos cuidados médicos necessários, considerando-se, ainda, que a genitora da autora, que conta atualmente com 89 (oitenta e nove) anos de idade, dela é dependente. Frise-se que o procurador da autora afirma que os recursos atualmente recebidos têm sido insuficientes para arcar com todas as despesas domésticas. A corroborar a presença da verossimilhança das alegações, ressalto que, com a concessão do auxílio-doença - com vigência até 09/03/2011 - fica inviabilizado, por ora, o reconhecimento da aposentadoria por invalidez na via administrativa, pois é cediço que a autora somente passará por nova perícia junto ao INSS ao término do benefício que atualmente recebe, o que torna inviável o cumprimento das exigências formuladas pela CEF..." (fls. 68/69).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, eis que, na eventualidade de transitar em julgado decisão que reconheça a improcedência do pedido, poderá a parte agravante promover a cobrança do que entender devido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000304-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000304-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
SUCEDIDO : VIACAO CAMPOS ELISEOS S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : RUBENS RIBEIRO DE URZEDO e outro
: JOSE EUSTAQUIO R DE URZEDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06065157419954036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos declaratórios opostos por URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA. e VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA. em face da decisão de fls. 239-240v., negou seguimento ao agravo de instrumento.

Alega a embargante, em síntese, que há omissão quanto à apreciação do princípio do contraditório e da ampla defesa, pois a empresa não foi citada para responder à penhora *on-line* e, ainda, quanto ao disposto no art. 620, do CPC.

Sustenta, ainda, que os elementos apontados, se considerados, seriam suficientes para suspender a execução. Requer o acolhimento dos embargos, inclusive para fins de pré-questionamento.

Decido.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, por construção jurisprudencial, diante da existência de erro material.

Vale sublinhar, por oportuno, que os embargos de declaração são, como regra, recurso integrativo, que objetivam eliminar da decisão embargada, entre outros vícios, a omissão, entendida como "aquela advinda do próprio julgado, e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda mais como meio transversal a se impugnar os fundamentos da decisão recorrida" (STJ, EDcl no REsp 316.156/DF, DJ 16/9/02).

Nota-se, portanto, que a omissão apta a ensejar os embargos é aquela advinda do próprio julgamento e prejudicial à compreensão da causa, e não aquela que entenda a embargante, ainda que o objetivo seja preencher os requisitos de admissibilidade de recurso especial ou extraordinário.

A embargante ratifica seu descontentamento em relação à negativa de concessão do efeito suspensivo, sobre este ponto, não constitui demais referir, a pertinência ou não da concessão de qualquer "medida de urgência" resulta da avaliação judicial acerca do grau relativo de evidência liminar (a) da verossimilhança dos fatos alegados, (b) da plausibilidade jurídica do direito alegado e do co-respectivo pedido e (c) da própria necessidade-adequação da medida acautelatória, antecipatória ou mandamental vindicada.

Ressalta-se, por oportuno que nesta fase de cognição sumária, cumpre ao magistrado examinar apenas e tão somente se os fatos narrados preenchem, com rigor e precisão, os requisitos autorizadores do provimento de ordem liminar, a saber, *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

Com efeito, que a exceção de pré-executividade constitui instituto excepcional de oposição do executado, que visa

a fulminar de plano, antes de garantido o juízo, execução que não apresente algum dos requisitos legais. Portanto, devem ser obedecidos dois critérios para a oposição da exceção de pré-executividade a matéria a ser alegada deve estar ligada à admissibilidade da execução, portanto, conhecível de ofício; o vício apontado deve ser demonstrado prima facie, não dependendo de instrução longa e trabalhosa, ou seja, dilação probatória.

Conforme adverte HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 142), não se deve admitir o abuso da exceção de pré-executividade "verificável quando o devedor pretenda formular defesa complexa, só solucionável mediante dilação probatória, e queira fazê-lo sem se sujeitar às condições legais dos embargos à execução, isto é, sem prévia segurança do juízo".

Não há, portanto, no acórdão recorrido, qualquer violação ao art. 535, do CPC, visto que analisada por completo a questão trazida a lume.

Logo, vê-se que a embargante pretende a rediscussão da matéria, para conferir efeitos infringentes aos embargos declaratórios.

Todavia, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Verifico, por fim, que a embargante requer o acolhimento dos embargos para fins de pré-questionamento.

Sobre esse ponto, entendo que apesar de possível o pré-questionamento pela via dos embargos declaratórios, estão estes sujeitos aos pressupostos fixados no artigo 535, do Código de Processo Civil, o que não foi obedecido "in casu".

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001053-11.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.001053-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ZITAO CHURRASCARIA LTDA -EPP
ADVOGADO : MS007693 LUIZ RENATO ADLER RALHO e outro
AGRAVADO(A) : ZENEIDE SEVERO CUNHA VICARI -ME
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00128782820104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZITÃO CHURRASCARIA LTDA - EPP contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava a suspensão dos efeitos do registro e do uso da marca "Churrascaria Zitão".

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o simples fato de ter a precedência do registro já lhe dá o direito de anular a marca, para que lhe seja garantido o registro e permanência do uso, nos termos do artigo 129 da lei n. 9.279/96.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 16 de dezembro de 2010, nos seguintes termos: "... No presente caso não há como deferir o pleito emergencial... O documento de f. 28, demonstra que o depósito da marca Zitão foi efetuado em 19/08/1997, de forma que, após o decurso de dez anos, deveria ser efetuada a sua prorrogação, sob pena de extinção do registro. Contudo, de acordo com a inicial, não houve por parte da autora, o pedido de prorrogação do registro, de forma que este foi extinto. Desta forma, em princípio, o registro da marca Zitão, efetuado pela empresa ré em 2008 (f.31), não encontra impedimentos legais. Desta feita, para que seja possível comprovar as alegações da autora, no sentido de existência de má fé e atitudes ardilosas

por parte da empresa ré, quando do registro da marca Zitão, demanda instauração de fase probatória, o que impede, a concessão do provimento liminar pleiteado..." (fls. 80/81).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022649-84.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022649-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS QUEIROZ FERREIRA
ADVOGADO : SP200110 SERGIO EDUARDO PRIOLLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226498420114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para determinar ao impetrante que esclareça se houve o efetivo cumprimento da r.sentença proferida às fls.88/92, por parte da ilustre autoridade impetrada.

Intime(m)-se.

Oportunamente, voltem-me conclusos.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016992-94.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.016992-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : BRAZ RIVEROS e outros
: DOREIDE SANTOS RIVEROS
ADVOGADO : MS009421 IGOR VILELA PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00005967220124036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRAZ RIVEROS E OUTROS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que, acerca do pedido de tutela antecipada, determinou a intimação da União, bem como da FUNAI, para que se manifestasse nos termos do art. 63 da Lei n. 6.001/73, no prazo de 48 horas.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que é proprietária e possuidora da área rural em questão e que os indígenas Kadiwéu praticaram esbulho possessório ao invadi-la.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 14 de maio de 2012, nos seguintes termos:

"... 2. Consoante disposto no artigo 63 da Lei nº 6001/73 (Estatuto do Índio) requer a oitiva da FUNAI antes da deliberação judicial em causas que envolvam interesse de silvícolas ou do Patrimônio Indígena, sem prévia audiência da União e do órgão de proteção ao índio. Além disso, dispõe o artigo 928, parágrafo único do CPC, que contra as pessoas jurídicas de direito público não será deferida a manutenção ou a reintegração liminar sem prévia audiência dos respectivos representantes judiciais. 3. Desta feita, à luz dos dispositivos supracitados, determino a intimação, via carta precatória, com urgência, da União, bem como da FUNAI, para que se manifeste nos termos do art. 63, da Lei nº 6.001/73, no prazo de 48 horas. Esclareçam as rés, desde logo, eventual conexão ou prejuízo da presente medida, frente à Ação Cível Ordinária nº 368 - já que a "res" em questão é limítrofe das Terras Indígenas Kadiwéus e seus ex-proprietários Janes Monteiro Leit e Eza J.M. Leite são partes na aludida ação - ora em trâmite no Supremo Tribunal Federal onde se discute a legalidade dos títulos de propriedade do requerente e seus efeitos jurídicos daí decorrentes, a teor do Decreto Presidencial nº 89.578/84. 5. Após, façam os autos conclusos..." (fl. 30).

Resta evidenciada a ausência do interesse recursal da parte agravante, impondo-se a negativa de seguimento ao presente recurso, uma vez que o magistrado não indeferiu peremptoriamente a tutela antecipada pleiteada, mas postergou sua apreciação para após a manifestação.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO APÓCRIFO. ATO INEXISTENTE. APRECIÇÃO DA MEDIDA LIMINAR APÓS AS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE COATORA. PEDIDO NÃO APRECIADO PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. PRETENSÃO RECURSAL INADEQUADA EM RAZÃO DA POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

1. Trata-se de Agravo de Instrumento visando à reforma de decisão que postergou a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações do Impetrado. Contudo, a petição de razões do recurso não foi assinada por seu subscritor.

2. A assinatura é requisito de admissibilidade em qualquer ato processual de natureza escrita, cuja ausência torna inexistente o ato.

3. Apenas na instância ordinária é possível sanar irregularidade consistente em petição apócrifa. Em sede recursal acarretaria sua inexistência.

4. Ainda que assim não fosse, não há irregularidade capaz de justificar a reforma da decisão impugnada, vez que o MM. Juiz a quo não indeferiu o pleito liminar, mas tão somente considerou prudente aguardar a vinda das informações, a fim de, provavelmente, apurar melhor os fatos para formar sua convicção, providência essa autorizada ao Magistrado, dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade que norteiam a apreciação de medidas liminares.

5. Conceder o provimento pleiteado, sem a manifestação do Juízo monocrático (positiva ou negativa), implicaria

em inadmissível supressão de instância, além de malferir o princípio do Juiz natural, já que as alegações trazidas neste Agravo não foram apreciadas em primeira instância.

6. Agravo de instrumento não conhecido."

(TRF2, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, AG 240444, Relator(a)

Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, E-DJF2R 10/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IMPOSSIBILIDADE - DEVOLUTIVIDADE RESTRITA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO

1. Considerada a devolutividade restrita do agravo de instrumento, que exige o exame da matéria efetivamente apreciada pela decisão impugnada, não se conhece de recurso, sob pena de afronta ao duplo grau de jurisdição.

2. In casu, a agravante não se insurge contra uma decisão interlocutória, uma vez que nenhuma questão incidente no processo foi decidida. Na verdade, busca a agravante reformar um despacho de mero expediente, que por sua natureza, só postergou para outro momento a apreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela. O agravo interposto contra essa modalidade de ato judicial, não merece seguimento, visto estar ausente um dos requisitos de admissibilidade dos recursos, que é o cabimento

3. Agravo regimental desprovido."

(TRF1, SEXTA TURMA, AGA, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ AMILCAR MACHADO, e-DJF1 13/05/2013).

E, ainda:

"AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DO LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO.

I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

II - In casu, não há o que se falar em decisão interlocutória agravável, tendo em vista que a decisão agravada de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda do laudo pericial, trata-se de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

III - A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição.

IV - Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, DÉCIMA TURMA, AI 00015274520124030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, e-DJF3 14/03/2012)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020144-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : COM/ DE FERRAGENS ANHANGUERA LTDA
ADVOGADO : SP187575 JOÃO CARLOS CORREA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00036781720124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por COMÉRCIO DE FERRAGENS ANHANGUERA LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava a exclusão de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que teve seu nome incluído nos serviços de proteção ao crédito por ter cheque da conta encerrada devolvido, sendo que não recebeu o talão ao qual pertencia o cheque. Sustenta, ainda, caber a inversão do ônus da prova.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 18/06/2012, nos seguintes termos: "... Com efeito, a parte autora afirma em sua petição inicial que desconhece a emissão do cheque de n.º 52 que teria dado origem à sua negativação junto ao SPC/SERASA, ou que ainda, não teria retirado o talonário que continha a referida numeração. Afirma que a negativação junto ao Serasa e SPC vem afetando as suas atividades negociais, uma vez que está impedido de receber novos talonários ou de contrair empréstimos junto a outras instituições financeiras. Em que pese o inconformismo da parte autora, após a apreciação da contestação da ré, entendo que os argumentos expostos na petição inicial não nos levam à forte convicção de procedência do pedido que permita a concessão da tutela antecipada, a fim de determinar a baixa do apontamento descrito na inicial do banco de dados do SERASA, mormente pela verificação da similitude na assinatura do cheque em discussão quando confrontados com outros documentos assinados pelo responsável legal da parte autora Sr. Paulo Sérgio de Abreu. Assim, ainda que vislumbre a presença de receio de dano, não verifico verossimilhança nas alegações da parte autora que lhe garanta a antecipação de efeitos da tutela pretendida..." (fl. 09).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024362-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : HELIO DE ASSIS DE DEUS
ADVOGADO : SP250361 ANDRÉ DOS SANTOS SIMÕES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00014455420124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HÉLIO DE ASSIS DE DEUS contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava a sua reintegração aos quadros do exército, para continuar o seu tratamento médico.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que foi considerada apta na incorporação e que, enquanto servia o exército, foi detectado ser portadora de problemas de ordem psíquica. Sustenta, ainda, que foi licenciada quando já havia sido diagnosticada a doença psíquica, razão pela qual deve ser imediatamente reintegrada ao exército.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 17 de julho de 2012, nos seguintes termos: *"... No caso em apreço, o autor foi engajado na condição de soldado ou praça (fl. 57), tendo posteriormente apresentado um quadro clínico de doença psiquiátrica, pelo qual foi julgado definitivamente incapaz pelo serviço médico militar (fl. 55). A reforma de militar julgado definitivamente incapaz para o serviço militar depende, em princípio, do reconhecimento prévio do nexo causal da incapacidade com o exercício da atividade bélica ou, ocasionalmente, ser ele portador de alguma das moléstias previstas no inciso V do art. 108 da Lei 6.880/80 - Estatuto dos Militares... Por ora, há dúvida considerável a respeito da origem da incapacidade apresentada pelo autor. Consta das primeiras anotações médicas um quadro depressivo preexistente, iniciado em meados de 2006 (fl. 27 v.), antes do engajamento, o que foi confirmado pela inspeção de saúde realizada em março de 2010 (fl. 55). O autor não trouxe elementos concretos a refutar de pronto as conclusões do serviço médico do Exército, que, por se tratar de ato da Administração Pública, goza da presunção de legitimidade. Assim, havendo fundamento fático aparente nas conclusões da sindicância (fls. 92/93 e 96), não se antevê, numa análise superficial, ilegalidade na decisão de interrupção do serviço militar por força de anulação da incorporação de praça, tendo em conta os fundamentos legais dos arts. 94, VI, e 124 da Lei 6.880/80, c.c. o art. 31, 2º., da Lei 4375/64. Quanto ao procedimento de sindicância militar, nota-se a observância do regime jurídico do contraditório e da ampla defesa, como se vê das notificações prévias de fls. 64 e 74, bem como das oitivas de fls. 63, 65/66 e 81, e da oportunidade de defesa escrita (fls. 91/92), sendo certo que o próprio autor, ao negar a existência de curatela (fl. 46), reconhece a sua capacidade civil, inclusive para participar pessoalmente dos atos da sindicância. Além disso, não resta demonstrado nos autos o risco de lesão irreparável a direito do autor, podendo ser aguardada a resposta do réu e a instrução da causa para a obtenção da tutela adequada..."* (fls. 138/139).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024551-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024551-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GUILHERME RODRIGUES DE QUEIROZ

ADVOGADO : SP129597 FABIO EDUARDO LUPATELLI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103937520124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que deferiu a tutela antecipada pleiteada, para determinar à requerida a reinclusão do autor na folha de pagamento mensal, concedendo a percepção de proventos integrais e isentos de imposto de renda, com base no soldo de Primeiro Tenente.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o diagnóstico de lombociatalgia não foi a causa da demissão da parte agravada e que a nova perícia que informa ser portador de neoplasia maligna não surge como motivo que invalide a sua demissão voluntária, razão pela qual não pode trazê-la de volta às Forças Armadas e reforma-la nos termos do art. 108, V, dos estatuto dos Militares.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 22 de junho de 2012, nos seguintes termos: *"... Inicialmente, verifico que, em 26 de fevereiro de 2007, o autor iniciou sua carreira militar na Força Aérea Brasileira (fls. 36/37). Por sua vez, a partir do ano de 2010 o autor passou a se submeter a diversos tratamentos médicos, em virtude de fortes dores no joelho esquerdo, conforme se extrai dos documentos de fls. 52/67. Por sua vez, em 19/11/2010, o autor recebeu o diagnóstico de que era portador da doença denominada lombociatalgia (fl. 69), que exige tratamento fisioterápico e não acarreta incapacidade definitiva, razão pela qual foi demitido do serviço ativo da Aeronáutica e incluído na reserva não remunerada, nos termos do art. 115, inciso I e 116, inciso II, da Lei n.º 6.880/80 (fl. 82). Entretanto, compulsando os autos, noto que diversamente do diagnóstico realizado pela equipe médica do Hospital de Aeronáutica dos Afonsos, o autor comprovou que está acometido de neoplasia maligna denominada linfoma não-hodgkin de grandes células (fls. 92/97 e 107/108, 130/131), sendo inclusive submetido a tratamentos de quimioterapia e radioterapia (fls. 110 e 138), o que evidencia o equívoco na avaliação e diagnóstico da doença do autor pela requerida. Com efeito, a Lei n.º 6.880/80, referente ao Estatuto dos Militares, dispõe: Art. 106. A reforma ex officio será aplicada ao militar que:(...)II - for julgado incapaz, definitivamente, para o serviço ativo das Forças Armadas; (...)Art. 108. A incapacidade definitiva pode sobrevir em consequência de:- tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, lepra, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, mal de Parkinson, pênfigo, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave e outras moléstias que a lei indicar com base nas conclusões da medicina especializada; e (Redação dada pela Lei nº 12.670, de 2012)Art. 109. O militar da ativa julgado incapaz definitivamente por um dos motivos constantes dos itens I, II, III, IV e V do artigo anterior será reformado com qualquer tempo de serviço. Assim, a partir da análise dos dispositivos supracitados, conclui-se que o militar acometido de doença grave e incapacitante de forma definitiva durante o período de prestação do serviço faz jus à reforma, independentemente do tempo de serviço. Outrossim, também não há que se falar em relação de causa e efeito da doença com o serviço, sendo suficiente que a doença tenha se manifestado durante a prestação do serviço militar, até porque o militar que ingressou nas Forças Armadas submeteu-se a rigoroso exame de aptidão física. Desta forma, a documentação carreada aos autos comprova que o autor adquiriu doença grave e incapacitante de forma definitiva enquanto estava na ativa, razão pela qual deveria ter sido considerado definitivamente incapaz para o serviço militar e demitido da ativa da Aeronáutica, mediante reforma, com o recebimento dos proventos, ao invés de ser incluído na reserva não remunerada. Por fim, quanto à incidência de imposto de renda sobre os proventos a serem recebidos pelo autor, destaco que o art. 6º, da Lei n.º 7.713/88 estabelece que os proventos de reforma motivados por neoplasia maligna estão isentos da incidência do referido tributo... Desta forma, neste juízo de cognição sumária, vislumbro os requisitos autorizadores para a concessão do pedido de tutela antecipada..." (fls. 198/200).*

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, eis que, na eventualidade de transitar em julgado decisão que reconheça a improcedência do

pedido, poderá a parte agravante promover a cobrança do que entender devido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035565-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035565-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO(A) : BENEDICTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160636 ROBERTO KIDA PECORIELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163843220124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS ECT contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que deferiu a tutela antecipada, para determinar que se forneça à parte autora, em seu domicílio, o medicamento acetato de abiraterona (zytiga) para administração oral, até o julgamento da ação, enquanto houver expressa prescrição médica nesse sentido.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que não cabe à Justiça Federal processar e julgar o feito, haja vista que o seu objeto decorre da relação de trabalho existente. Sustenta, ainda, que não está se recusando a prestar o serviço, mas cumprindo as regras prescritas na lei. Aduz, por fim, que há norma expressa no sentido de que não há cobertura de medicação oral para utilização fora do ambiente hospitalar/clínica.

Decido:

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da parte agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação. Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 28 de novembro de 2012, nos seguintes termos: *"... No caso, presentes os requisitos para a concessão da tutela pretendida. Em que pese o art. 10, inciso VI, da Lei 9.656/98 excetuar a cobertura referente a fornecimento de medicamentos para tratamento domiciliar pelos planos e seguros privados de assistência à saúde, a análise dos elementos informativos dos autos permite verificar que não estamos diante de pedido de fornecimento de medicação para tratamento ambulatorial domiciliar qualquer, mas para tratamento quimioterápico, já oferecido pelo plano de saúde em questão, em que se pretende apenas a possibilidade do fornecimento da medicação no âmbito domiciliar, razão pela qual referida legislação não se aplica ao caso concreto. Isto porque, normalmente, o tratamento de câncer exige procedimentos e cautelas que apenas um hospital encontra-se apto a fornecer, tomando como exemplo as quimioterapias endovenosas que exigem até mesmo a internação do paciente e as cláusulas contratuais não acompanham o avanço na medicina quando surge nova medicação que pode substituir o tratamento, conferindo maior qualidade de vida e melhor resultado ao paciente, apenas modificando a via de administração. No entanto, no caso dos autos, o autor não necessita de um tratamento quimioterápico tradicional, mas apenas da ingestão de um comprimido diário que pode ser feito independentemente do ambiente hospitalar. Desta forma, as cláusulas dos contratos de planos de saúde devem ser interpretadas de modo extensivo e nunca restritivo, tendo em vista o direito à vida, assegurado constitucionalmente. Ora, submeter o paciente a idas e vindas diárias ao hospital tão somente para receber um comprimido e meio copo d'água não é razoável. Diríamos até que tal medida é irracional, tendo em vista a necessidade de inúmeras providências do hospital, claramente desnecessárias, afora*

o risco de contrair doenças nesses nosocômios, na medida em que, malgrado todas as cautelas sejam tomadas, constitui ambiente em que se encontram presentes bactérias, vírus, etc, enfim, não se trata de um ambiente dos mais saudáveis a recomendar a presença constante do autor, pessoa idosa e de saúde fragilizada, que necessita somente de um comprimido diário para cumprir com o seu tratamento quimioterápico. Ademais, o relatório médico de fl. 16, ao substituir a quimioterapia convencional pela prescrição, para administração via oral, do medicamento requerido não traz nenhuma novidade, apenas substitui o tratamento de quimioterapia a que tem direito o autor que, ao invés de ser administrado no hospital será ingerido em domicílio, o que, inclusive, onera bem menos a empresa ré... Por fim, ao considerar o permanente trânsito de veículos na capital cujos congestionamentos diários raramente se apresentam inferiores a 100 quilômetros, submeter o paciente a idas e vindas ao hospital desnecessariamente, não deixa de consistir em uma forma de tortura..." (fls. 196v/197v). Saliento, "ab initio", que a Justiça Federal é competente para processar e julgar o feito.

Como ente público federal, deve permanecer a ECT no polo passivo da demanda, por não se tratar a questão de relações laborais, mas de assistência médica por força de contrato. Ademais, os serviços explorados pela ECT constituem serviços públicos de competência da União.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento do efeito suspensivo pleiteado, porquanto não conseguiu trazer aos autos elementos capazes de infirmar os fundamentos da r. decisão agravada.

Ante o exposto, ausentes os requisitos do art. 558 do CPC, **indefiro o efeito suspensivo pleiteado.**

Intime-se a parte agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000309-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000309-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : FABIANO RODRIGO BUENO
ADVOGADO : SP232267 NELSON MARTELOZO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065377920124036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que deferiu a antecipação da tutela pleiteada, para, até ulterior deliberação, determinar à ré que se abstenha de designar o agente da Polícia Federal para atividade funcional em locais diversos de sua lotação sem o prévio pagamento de diárias.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a concessão de diárias, prevista no art. 58 da Lei n. 8.112/90 encontra-se regulamentada pelo Decreto n. 5.992/06, o qual excepciona situações em que o pagamento das diárias pode ser feito em momento posterior ao deslocamento.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 12 de dezembro de 2012, nos seguintes termos: "... Ponderando os argumentos expendidos na inicial e os documentos que a acompanham, ao menos nesta fase de cognição não exauriente, reputo presentes os pressupostos autorizadores da concessão de medida liminar (art. 273, 7º, do Código de Processo Civil). Com efeito, a pretensão deduzida possui arrimo na regra

posta no art. 51, inciso II, da Lei nº 8.112/1990, bem como no preconizado pelos arts. 2º e 5º do Decreto nº 5.592/2006... A clareza das disposições legais transcritas torna evidente a aparência do bom direito da pretensão deduzida, inferência essa que ganha maior concretude diante do precedente da Colenda 1ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região no AI nº 00252647-26.2010.4.03.0000, relatado pelo Excelentíssimo Desembargador Federal Johnson Di Salvo... Patenteada a plausibilidade do vindicado, reputo inequívoca a possibilidade de ocorrência de dano de difícil reparação no aguardo da solução definitiva considerando o fato de não poder ser tolerado que o Estado descumpra normas por ele editadas, e em razão da espécie se imbricar com verba de natureza alimentícia..." (fls. 10/11).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006422-15.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ALEXANDRE LOPES VALENTE
ADVOGADO : SP054151 OVIDIO MIGUEL VALENTE e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP199759 TONI ROBERTO MENDONCA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00053835720124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE LOPES VALENTE contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava que a ré se abstivesse de promover a execução extrajudicial da dívida objeto do contrato de mútuo com garantia hipotecária, ou, se a mesma já tiver sido iniciada, que seja suspensa, bem como o respectivo leilão do imóvel.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a purgação da mora não foi possível em razão de a parte agravada nunca ter apresentado quais eram os valores vencidos em aberto. Sustenta, ainda, que tentou firmar acordo para pagar o possível, com a utilização de seu depósito fundiário, e agora se vê ameaçada com a execução extrajudicial e com a possibilidade de perder o que investiu.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar

provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumpra observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."

(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Por oportuno, saliento que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO

CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).

3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUA COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO.

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

Destaco, por fim, que a inscrição em cadastros de órgãos de proteção ao crédito encontra suporte no próprio Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 43, concluindo-se daí sua legalidade.

Trago à colação o seguinte aresto:

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. INADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. NÃO LIMITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO ANUAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

I - Embora incidente o Código de Defesa do Consumidor nos contratos bancários, não se admite a revisão, de ofício, das cláusulas contratuais consideradas abusivas.

II - Os juros pactuados em taxa superior a 12% ao ano não são considerados abusivos, exceto quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação, hipótese não ocorrida nos autos.

III - É permitida a capitalização anual dos juros nos contratos bancários.

IV - Conforme orientação da Segunda Seção deste Tribunal, o deferimento do pedido de cancelamento ou de abstenção da inscrição do nome do contratante nos cadastros de proteção ao crédito depende da comprovação do direito com a presença concomitante de três elementos: a) ação proposta pelo contratante contestando a existência integral ou parcial do débito; b) demonstração efetiva da cobrança indevida, amparada em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) sendo parcial a contestação, que haja o depósito da parte incontroversa ou a prestação de caução idônea, a critério do magistrado.

Agravo improvido.

(STJ - AgRg no Resp 788.262/RS - Rel.Min. Sidnei Beneti - Dje 07/05/2008)

Na espécie, tendo em conta que não restou demonstrado vício no procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal, não há como se deferir a tutela pleiteada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010996-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010996-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro
AGRAVADO(A) : ARTHUR CAVACANTE DE ANDRADE e outro
: MARIA RONILDA CAVALCANTE DE ANDRADE
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204254220124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não obstante ter me declarado impedido para officiar no presente feito, em razão de meu filho, Dr. Rodrigo Motta Saraiva, figurar na procuração da Caixa Econômica Federal, numa melhor análise, revejo meu posicionamento para manifestar que meu impedimento somente será declarado nos casos em que meu filho Dr. Rodrigo Motta Saraiva, tenha atuado na primeira instância ou que conste na capa dos autos como procurador da Caixa Econômica Federal.

Assim sendo, torno sem efeito a decisão de fl. 169.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011035-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011035-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DOROTHEU FERREIRA DE PAULA JUNIOR
ADVOGADO : SP121188 MARIA CLAUDIA CANALE e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00017544120134036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi

proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015921-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015921-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANA SAYURI OTA
ADVOGADO : SP289049 ROSANGELA MARIA DE ASSIS SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005782020134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ANA SAYURI OTA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava a sua reforma por incapacidade definitiva para o serviço do exército, com soldo integral correspondente ao grau hierárquico percebido na ativa.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que obteve parecer de incapacidade definitiva pela junta médica da parte agravada em primeira e segunda instâncias, preenchendo os requisitos legais para sua reforma.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 20 de junho de 2013, nos seguintes termos: *"... Compulsando os autos, verifico que a autora acostou à petição inicial, um laudo médico do Hospital Militar Área São Paulo, datado de 11/04/2012, cujo parecer foi o seguinte: 'Incapaz definitivamente para o serviço do Exército. Não é inválido(a)' (fls. 65/67 - grafei). Todavia, consta dos autos também laudo médico em sede de revisão, de 26/07/2012, do mesmo Hospital Militar de Área de São Paulo, no qual foi descrita a seguinte situação da autora: 'PARECER: Incapaz temporariamente para o serviço do Exército. Necessita de 60 dias de afastamento total do serviço e instrução para realizar seu tratamento em prorrogação (Em grau de recurso).' (fls. 82/86 - grafei) Destarte, diante da constatação da incapacidade temporária da autora, por inspeção de saúde realizada posteriormente, não verifico a prova inequívoca da verossimilhança das alegações. Outrossim, a tutela de urgência articulada na petição inicial tem caráter satisfativo, motivo pelo qual incide a proibição prevista no artigo 1º da Lei federal nº 9.494, de 10 de setembro de 1997 (combinado com o artigo 1º, 3º, da Lei federal nº 8.437, de 30 de junho de 1992)... Ademais, eventual crédito devido pela Fazenda Pública deverá ser satisfeito na forma determinada pelo artigo 100 da Constituição Federal... Ressalto também que, no que tange ao pedido de indenização por danos morais, a futura sentença a ser proferida nestes autos, caso seja de natureza condenatória, poderá estar sujeita ao reexame necessário da instância superior, na forma do artigo 475 do Código de Processo Civil, o que implicará na suspensão dos efeitos da referida decisão, até ulterior pronunciamento jurisdicional. Destarte, em suma, qualquer condenação em face da Fazenda Pública somente surtirá efeitos após o trânsito em julgado, razão pela qual não pode haver a antecipação de tutela para determinar o imediato pagamento de qualquer espécie. Por fim, a elucidação dos fatos narrados na petição inicial, depende da produção de provas, não podendo ser aferida nesta fase de cognição sumária..." (fls. 104/105).*

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da tutela antecipada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025957-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025957-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JOSE ANGELO MONTANHEIRO
ADVOGADO : SP127681 HENRIQUE ROSOLEM e outro
AGRAVADO(A) : PAULINO JOSE MOREIRA
: CENTRO AUTOMOTIVO OLARIA LTDA
: Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00134827220134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ ANGELO MONTANHEIRO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a tutela antecipada pleiteada, a qual visava o cancelamento do arquivamento realizado perante a JUCESP, referente à sua inclusão no quadro societário.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que o arquivamento da alteração contratual foi absolutamente ilegal, tratando-se de ato nulo de pleno direito, razão pela qual deve ser excluído do quadro societário.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 14 de agosto de 2013, nos seguintes termos: *"... Estabelece o artigo 273, incisos I e II, do Código de Processo Civil, que a tutela jurisdicional pode ser antecipada pelo Juiz desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e, haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou, fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. Esse não é o caso dos autos, pois os artigos 32 e 37, da Lei 8.934/94, que trata dos registros públicos, dispõem que: 'Art. 32. O registro compreende: I - a matrícula e seu cancelamento: dos leiloeiros, tradutores públicos e intérpretes comerciais, trapicheiros e administradores de armazéns-gerais; II - O arquivamento: a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas; b) dos atos relativos a consórcio e grupo de sociedade de que trata a Lei nº 6.404, de 15 de dezembro de 1976; c) dos atos concernentes a empresas mercantis estrangeiras autorizadas a funcionar no Brasil; d) das declarações de microempresa;(...)'Art. 37. Instruirão obrigatoriamente os pedidos de arquivamento: I - o instrumento original de constituição, modificação*

ou extinção de empresas mercantis, assinado pelo titular, pelos administradores, sócios ou seus procuradores; II - declaração do titular ou administrador, firmada sob as penas da lei, de não estar impedido de exercer o comércio ou a administração de sociedade mercantil, em virtude de condenação criminal; (Redação dada pela Lei nº 10.194, de 14.2.2001) (Vide Lei nº 9.841, de 1999) III - a ficha cadastral segundo modelo aprovado pelo DNRC; IV - os comprovantes de pagamento dos preços dos serviços correspondentes; V - a prova de identidade dos titulares e dos administradores da empresa mercantil. Parágrafo único. Além dos referidos neste artigo, nenhum outro documento será exigido das firmas individuais e sociedades referidas nas alíneas a, b e d do inciso II do art. 32.' Note-se que a própria lei que regula especificamente os registros de empresas mercantis e suas atividades perante a junta comercial, não deixa dúvidas de que os pedidos de arquivamento dessas alterações serão instruídos exclusivamente pelos documentos pertinentes ao negócio cível formalmente considerado, sem qualquer menção à necessidade de prova de quitação tributária ou idoneidade de outras espécies. A natureza do ato de registro é eminentemente formal e sua função é procedimental como garantia de autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos, inclusive para as pessoas jurídicas, cujo registro distingue o marco de sua personalidade jurídica e demais alterações por que tenha passado desde então. Sob esse prisma, qual seja, de ser a junta comercial, embora no exercício de função pública, depositário e registrador de documentos, entendo que extrapola tais funções aquela de examinar situação fiscal de empresas e seus sócios e com base nesse julgamento impedir, dificultar ou impor condições ao arquivamento de alterações societárias. O requisito do fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação não assegura, por si só, a concessão da tutela de urgência e, além de alegado, deve vir apoiado em suporte probatório mínimo da efetividade e iminência dos riscos e prejuízos. E, antes de concretizada a citação, não é possível afirmar o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu...." (fls. 622/624).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, motivo pelo qual **convert**o o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027590-73.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027590-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : HARRY FISKE HULL
ADVOGADO : SP221479 SADI ANTÔNIO SEHN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : SEREX IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP090924 MARIA CAROLINA GABRIELLONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 15076985719974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HARRY FISKE HULL em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de valores, junto a instituições financeiras, de titularidade do agravante, via Bacenjud e determinou a conversão desse valor em renda a favor da exequente.

Alega o agravante, em síntese, prejuízo a sua subsistência e de sua família, por depender exclusivamente dos recursos financeiros bloqueados, e que, em atenção ao disposto no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil, é imperiosa a liberação das quantias constringidas.

Sublinha que a quantia de R\$ 2.468,06 (dois mil quatrocentos e sessenta e oito reais e seis centavos) refere-se a proventos de aposentadoria, não podendo ser penhorado. Requer a concessão da antecipação da tutela recursal para determinar o desbloqueio de sua conta bancária utilizada para depósito de proventos de aposentadoria, e a determinação de expedição de alvará de levantamento do valor penhorado em favor do agravante.

Decido.

Sobre o tema penhora on-line, cumpre referir que, alinhado à jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp 1.184.765-PA), venho decidindo que inexistente qualquer óbice esta, após a nova redação dada pela Lei n. 11.382/2006 aos artigos 655 e 655-A, do Código de Processo Civil, vez que o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira, tem preferência na ordem de penhora, competindo, contudo, ao executado (art. 655-A, § 2º, do CPC), comprovar que as quantias depositadas em conta corrente sujeitam-se a alguma impenhorabilidade.

A impenhorabilidade vem tratada no art. 648, do CPC, que estabelece:

Art. 648. Não estão sujeitos à execução os bens que a lei considera impenhoráveis ou inalienáveis.

Por sua vez, o art. 649, do CPC, relaciona os bens considerados absolutamente impenhoráveis. Confira-se:

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

I - os bens inalienáveis e os declarados, por ato voluntário, não sujeitos à execução;

II - os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarneçam a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida;

III - os vestuários, bem como os pertences de uso pessoal do executado, salvo se de elevado valor;

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo;

V - os livros, as máquinas, as ferramentas, os utensílios, os instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão;

VI - o seguro de vida;

VII - os materiais necessários para obras em andamento, salvo se essas forem penhora das;

VIII - a pequena propriedade rural, assim definida em lei, desde que trabalhada pela família;

IX - os recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social;

X - até o limite de 40 (quarenta) salários mínimos, a quantia depositada em caderneta de poupança.

XI - os recursos públicos do fundo partidário recebidos, nos termos da lei, por partido político.

§ 1º A impenhorabilidade não é oponível à cobrança do crédito concedido para a aquisição do próprio bem.

§ 2º O disposto no inciso IV do caput deste artigo não se aplica no caso de penhora para pagamento de prestação alimentícia.

Dentre os bens impenhoráveis, ou seja, excluídos da execução, estão, os salários, os proventos de aposentadoria e as pensões (inciso IV).

Revela-se expressivo, a propósito do tema, o magistério de FREDIE DIDIER JR., LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA, PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA ("Curso de Direito Processual Civil - Execução", p. 563-566, 4ª ed., 2012, Editora Jus Podivm):

"O inciso IV do art. 649 do CPC consagra uma das principais hipóteses do beneficium competentiae: a impenhorabilidade relativa das verbas de natureza alimentar. Trata-se de regra que possui o claro propósito de proteger o executado, garantindo-lhe o recebimento de valores que servem ao pagamento das despesas

relacionadas à sua sobrevivência digna e à da sua família.

(...)

É preciso fazer algumas anotações a essa regra.

(...)

c) A impenhorabilidade dos rendimentos de natureza alimentar é precária: remanesce apenas durante o período de remuneração do executado. Se a renda for mensal, a impenhorabilidade dura um mês: vencido o mês e recebido novo salário, a 'sobra' do mês anterior perde a natureza alimentar, transformando-se em investimento.

(...)

Se assim não fosse, tudo o que estivesse depositado em uma conta-corrente de uma pessoa física apenas assalariada jamais poderia ser penhora do, mesmo que de grande monta, correspondente ao acúmulo dos rendimentos auferidos ao longo dos anos."

Assim, tem-se que a impenhorabilidade não é ilimitada, ou seja, não alcança a conta corrente, mas os valores, comprovadamente de caráter alimentar, ali depositados.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CABIMENTO. ATO JUDICIAL. EXECUÇÃO. PENHORA. CONTA-CORRENTE. VENCIMENTOS. CARÁTER ALIMENTAR. PERDA. - Como, a rigor, não se admite a ação mandamental como sucedâneo de recurso, tendo o recorrente perdido o prazo para insurgir-se pela via adequada, não há como conhecer do presente recurso, dada a ofensa à Súmula nº 267 do STF. - Ainda que a regra comporte temperamento, permanece a vedação se não demonstrada qualquer eiva de teratologia e abuso ou desvio de poder do ato judicial, como ocorre na espécie. - Em princípio é inadmissível a penhora de valores depositados em conta-corrente destinada ao recebimento de salário ou aposentadoria por parte do devedor. Entretanto, tendo o valor entrado na esfera de disponibilidade do recorrente sem que tenha sido consumido integralmente para o suprimento de necessidades básicas, vindo a compor uma reserva de capital, a verba perde seu caráter alimentar, tornando-se penhorável. Recurso ordinário em mandado de segurança a que se nega provimento.

(ROMS 200702388656, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 03/11/2008)

À fl. 39, o agravante demonstra, mediante apresentação da "Carta de Concessão / Memória de Cálculo", da Previdência Social, que a referida conta corrente mantida junto ao Banco Bradesco é destinada ao recebimento dos proventos da aposentadoria, cujo cálculo inicial, para 23/09/2005, era de R\$ 2.074,05 (dois mil setenta e quatro reais e cinco centavos), a saber, está albergado pela impenhorabilidade, prevista no artigo 649, IV, do Código de Processo Civil.

Consta do extrato bancário de fls. 35/36 a existência de crédito do INSS em benefício do agravante no valor de R\$ 3.025,43 (três mil vinte e cinco reais e quarenta e três centavos), para janeiro/2013.

Na hipótese, foi bloqueado pelo sistema Bacenjud, no dia 27/11/2012, o valor de R\$ 2.468,06 (dois mil quatrocentos e sessenta e oito reais e seis centavos), conforme documento das fls. 24/25, o que força a concluir que o valor bloqueado corresponde ao benefício previdenciário percebido pelo agravante.

Vale referir, a propósito do tema, o magistério jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA DOS VENCIMENTOS E PROVENTOS DE APOSENTADORIA. 1. A Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.184.765/PA, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux e de acordo com o regime dos recursos repetitivos, cujo acórdão veio a ser publicado no DJe de 3.12.2010, deixou consignado que o bloqueio de ativos financeiros em nome do executado, por meio do Sistema BacenJud, não deve descuidar do disposto no art. 649, IV, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.382/2006, segundo o qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 2. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 201300701438, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 16/09/2013.)

Diante do exposto, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL para determinar o desbloqueio do valor correspondente aos proventos de aposentadoria do agravante, depositados na conta corrente nº 0850027/4, mantida na agência Prime Vinhedo. SP, do Banco Bradesco. Determino, outrossim, que o MM. Juízo de 1ª Instância providencie a expedição de alvará em benefício do ora agravante, para o levantamento dos valores depositados correspondente aos proventos de aposentadoria.

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027759-60.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.027759-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : LUZIA ALMEIDA DE REZENDE
ADVOGADO : MS008701 DANIELA GOMES GUIMARAES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005181 TOMAS BARBOSA RANGEL NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00102619020134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031069-74.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.031069-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CAMILA SANTOS DA ROCHA
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009880 MARLI DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00021268320134036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAMILA SANTOS DA ROCHA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que deferiu a antecipação de tutela pleiteada, para determinar a imissão da CEF na posse do imóvel, no prazo de 30 (trinta) dias.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que deixou o imóvel porque temia os riscos de sua gravidez, indo morar com os seus pais para não ficar sozinha, tendo deixado um amigo de seu ex-namorado no local para impedir que terceiros o invadissem.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A Lei n. 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal. O artigo 9º da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

No caso dos autos, houve a constatação de que o imóvel não está sendo ocupado pelo arrendatário, mas por terceiros (fls.115 e 121/122).

A propósito, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(Agravo de Instrumento nº 0034618-97.2010.4.03.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, julgado em 28/02/2011, v. u.) grifo nosso

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031800-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031800-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JURANDIR GABRIEL DA SILVA e outro
: MARLI PACUBE SILVA
ADVOGADO : SP244824 JUNEIDE LAURIA BUCCI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00078055520134036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme verificado por meio de consulta realizada no sistema processual informatizado deste Tribunal, foi proferida sentença nos autos principais, o que evidencia a perda do objeto do presente recurso.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-28.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.000488-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ERASMO SECO e outro
: ANTONIO SECCO
ADVOGADO : SP152392 CLEBER ADRIANO NOVO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
No. ORIG. : 00004882820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 87, 89 - Intime-se a parte autora para que se manifeste acerca do Termo de Adesão carreado aos autos pela CEF.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000469-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000469-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
AGRAVADO(A) : RIO BRANCO COM/ E IND/ DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO : SP195330 GABRIEL ATLAS UCCI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138309020134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não obstante ter me declarado impedido para officiar no presente feito, em razão de meu filho, Dr. Rodrigo Motta Saraiva, figurar na procuração da Caixa Econômica Federal, numa melhor análise, revejo meu posicionamento para manifestar que meu impedimento somente será declarado nos casos em que meu filho Dr. Rodrigo Motta Saraiva, tenha atuado na primeira instância ou que conste na capa dos autos como procurador da Caixa Econômica Federal.

Assim sendo, torno sem efeito a decisão de fl. 285.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001929-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001929-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CARE PLUS MEDICINA ASSISTENCIAL LTDA
ADVOGADO : SP091121 MARCUS VINICIUS PERELLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00237343720134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CARE PLUS MEDICINA ASSISTENCIAL LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que indeferiu a liminar pleiteada, a qual visava a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários constituídos ou que venham a ser constituídos pelo

INSS em função da prestação de serviços efetuada em favor dos usuários de seus planos por profissionais autônomos e cooperados da área de saúde.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que sua responsabilidade se limita a repassar os recursos recebidos dos contratantes de seus planos de saúde para os prestadores de serviços pertencentes à sua rede credenciada. Sustenta, ainda, que não está obrigada ao pagamento da contribuição previdenciária nas hipóteses em que a cobrança do INSS se determine a partir da prestação de serviços decorrentes dos atendimentos efetuados por profissionais da área de saúde, autônomos e cooperados, aos usuários de seus planos de saúde.

Decido:

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão em 09 de janeiro de 2014 (fls. 136/138).

O Código de Processo Civil fez do agravo pela modalidade retida o recurso em regra cabível para impugnação das decisões interlocutórias proferidas em primeira instância, deixando o agravo de instrumento circunscrito às hipóteses da decisão impugnada causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissibilidade da apelação e nos relativos aos efeitos em que a mesma é recebida.

Como se pode notar, foi conferido um novo aspecto ao interesse recursal do agravo de instrumento, vinculando sua interposição à necessidade de pronta prestação da tutela jurisdicional.

Em suma, de acordo com a nova sistemática, impende verificar se o gravame alegadamente sofrido pela parte, por sua natureza e efeitos, comporta um regime de espera pela futura apelação, e se, caso provido pelo tribunal, o decurso do tempo não fará desaparecer a possibilidade de uma ainda eficaz reparação do dano causado.

No caso dos autos, considero que não existe risco de lesão grave e de difícil reparação, nos termos do inciso II do artigo 557 do CPC, tendo em conta o indeferimento da liminar pleiteada e o largo período decorrido, motivo pelo qual **converto** o presente agravo de instrumento em retido.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017420-08.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.017420-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : TRANSANTOS TRANSPORTE RODOVIARIO DE CARGAS LTDA - Massa
: falida e outros
: TIDELCINO DOS SANTOS ROSA
: DELCIO DOS SANTOS ROSA
ADVOGADO : MS004240 ROBERTO TEIXEIRA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00036165019934036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de responsabilização tributária por sucessão e por infração à lei, de "Rapidão Munk Prestradora de Serviços de Guindaste e Transporte Rodoviário Ltda." e de Eliane Mansano Rosa, Adriana Aparecida Mansano Rosa e Moira Mansano Rosa. Fundamentou o *decisum* no sentido de que a mera nomeação de gerente ou o mero exercício da gerência por parte de quem fora sócio da empresa falida não configura por si só infração à lei (CTN, art. 135), capaz de gerar a

responsabilidade tributária dessas sócias pelo pagamento da dívida - 1987 a 1993 - da primeira empresa. Alega a agravante que em razão da falência da empresa "Transantos Transportes Rodoviários de Cargas" seus ex-sócios prosseguem no exercício da atividade empresarial através das filhas e esposa de Delcio Mansano Rosa, isto porque Tidelcino é sócio falido e não pode constituir empresa. Nesse contexto a responsabilidade pelo crédito tributário deve ser dirigida a um dos ex-administradores da empresa "Transantos". Destaca a agravante que a União exequente busca a responsabilização tributária da empresa "Rapidão Munk Prestadora de Serviços de Guindaste e Transporte Rodoviário Ltda.", por sucessão nos termos do art. 132, parágrafo único do CTN. Aduz a Fazenda que, conforme o Cadastro Nacional de Registro do Comércio do Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, as pessoas jurídicas "Transantos" e "Rapidão Munk" possuem o mesmo objeto social - prestação de serviços de transporte rodoviários de cargas. Somado a esse fato, o ex-sócio Delcio exerce poderes de gerência na empresa "Rapidão", outorgados por suas sócias e movimenta conta bancária desta empresa, atuando como sócio de fato. Aponta assim, a agravante, a ocorrência de infração à lei (art. 138 do Decreto 7.661/45 e 192 da Lei 11.101/2005) imputado à Delcio e às sócias administradoras da empresa executada, a respeito de que o falido não pode exercer o comércio quando tiver sido condenado ou estiver respondendo a processo por crime falimentar.

Requer a concessão de efeito suspensivo para reconhecer a responsabilidade tributária de "Rapidão Munk Prestadora de Serviços de Guindaste e Transporte Rodoviário Ltda." e de Eliana Mansano Rosa, Adriana Aparecida Mansano Rosa e de Moira Mansano Rosa. Ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento confirmando a tutela recursal concedida.

Decido.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Observo que o nosso direito tem como característica, via de regra, a não responsabilização das empresas integrantes de um grupo econômico por dívidas de uma delas, em razão de suas personalidades jurídicas distintas. Cabe sublinhar, do mesmo modo, que o direito societário vigente tem como característica, via de regra, a não responsabilização dos sócios pelas obrigações contraídas no exercício das atividades empresariais.

Ainda na perspectiva do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípua de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

São elas: créditos relativos às dívidas fiscais (artigo 135, III do CTN) ou oriundas da Previdência Social (anteriormente regidas pelo art. 13 da Lei 8620/93, revogado pela MP n.º 449 de 03/12/2008). Nessas hipóteses o legislador criou mecanismos que possibilitam a responsabilização pessoal dos sócios.

A redação do art. 13 da Lei n.º 8.620/93 previa que o sócio era solidariamente responsável pelos débitos previdenciários contraídos pela sociedade por cotas de responsabilidade limitada, não comportando benefício de ordem. Contudo, com a edição da Medida Provisória n.º 449 de 03/12/2008 (posteriormente convertida na Lei nº 11.941/09), cujo art. 65, VII, expressamente revogou referido dispositivo legal, restou excluída a solidariedade passiva entre a empresa e os sócio s/diretores, de modo que sobreviverá essa possibilidade somente quando - à luz do art. 135 do CTN - for demonstrado o excesso de poderes de gestão ou o cometimento de infração a lei, por parte dos responsáveis pela empresa devedora da Previdência Social. Aliás, nesse sentido, o entendimento anteriormente por mim adotado, conjugando a aplicação do revogado art. 13 da Lei n.º 8.620/93 com os preceitos estabelecidos pelo artigo 13 5 do CTN. Ressalte-se que referida novidade legislativa deve retroagir aos fatos geradores que renderam a CDA que se acha sob execução, na forma do art. 106 do CTN.

Merece registro, contudo, conforme reiteradamente já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça (EREsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005), que o mero inadimplemento do tributo não constitui infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade solidária dos sócios, ainda que tenham exercido a gerência da empresa.

A responsabilidade do sócio pelas dívidas tributárias da pessoa jurídica só é possível havendo comprovação de atuação dolosa na administração da empresa, atuando com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social.

Mister explicar acerca da sucessão de empresa e sucessão de atividade, previstas nos artigos 132 e 133, do CTN.

Art. 132: A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

Parágrafo único: o disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

O conceito de fusão, transformação ou incorporação está previsto no Novo Código Civil, artigos 1.119, 1.113 e 1.116. O parágrafo único cuida da sucessão empresarial de fato, que significa o prosseguimento da atividade pelos sócios, isto é, a pessoa jurídica é formalmente extinta, mas a atividade empresarial tem prosseguimento através de outra pessoa jurídica com sócio em comum ou espólio de sócio.

Trata-se, pois, de sucessão empresarial, na qual a pessoa jurídica que resultar da operação societária será responsável pelas dívidas anteriores, de modo que há responsabilidade empresarial até a data do ato. Com efeito, o desaparecimento de uma gera a responsabilidade daquela outra que a suceder.

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I- integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II- subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de 6 (seis) meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.
(...)

O artigo cuida de sucessão específica, que pressupõe a aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial e a continuação da respectiva atividade. Trata-se, pois, de uma sucessão de atividade empresarial, ao passo que a sucessão de empresas é disciplinada pelo art. 132, do CTN.

Com a aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento, por qualquer título, se o adquirente, pessoa física ou jurídica, continuar a respectiva exploração do empreendimento, condição esta, aliás, imprescindível, valendo-se da estrutura organizacional anterior com a absorção da unidade econômica e da clientela do alienante, será possível a sua responsabilização pelos tributos devidos pelo sucedido até a data do ato traslativo, ainda que o adquirente não tenha participação nos fatos que deram causa à obrigação tributária.

A caracterização do grupo econômico de empresas, que se valem dessa condição para sonegar suas obrigações tributárias, requer alguns elementos que apontem esse intuito fraudatório, a ser analisado no caso concreto.

Podemos assim ser exemplificá-los: empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico; a confusão patrimonial apta a ensejar a responsabilidade solidária na forma prevista no art. 124 do CTN, administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato; atuação num mesmo ramo comercial ou complementar, sob uma mesma unidade gerencial; empresas que exerçam atividades empresariais de um mesmo ramo e estão sob o poder central de controle; abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial; abuso de autoridade, sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial; existência de fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores; grupo familiar definido, com rodízio de sócios cotistas e administradores entre empresas que se multiplicam por sucessivas cisões, transferências de ativos e de capital social.

A questão controversa cinge-se à ocorrência de sucessão de empresas e responsabilidade dos sócios administradores e da outorga do poder de gerência por estes a sócio falido de outra empresa.

No caso, não houve fusão, transformação ou incorporação. Também não há que se falar em aquisição de uma pessoa jurídica por outra, porque a primeira empresa foi submetida ao instituto da falência.

Conforme cópia do Cadastro Nacional de Empresas e Ficha Cadastral da Junta Comercial de Mato Grosso do Sul a empresa "Transantos" registrou em seu arquivo o ato de Falência em 22/08/97 - doc. fls. 83/87.

Com relação à empresa "Rapidão Munk", documento extraído do mesmo Cadastro Nacional de Empresas e Ficha Cadastral da Junta Comercial de Mato Grosso do Sul, registra sua constituição em 12/01/2004, tendo como sócias Eliane Mansano Rosa (mandato início em 08/09/06) e Adriana Aparecida Mansano Rosa (ingressou em 05/01/04 e retirou-se em 08/09/06), e Moira Mansano Rosa (ingressou em 05/01/04) - fls. 88/89.

Às fls. 121/122 - consulta ao CCS (Consulta ao Cadastro de Clientes do Sistema Financeiro) Bacen, de fato consta o Sr. Délcio como representante da conta bancária da empresa "Rapidão Munk", além das sócias administradoras. Destaco que os fatos acima descritos, acerca da constituição de nova empresa e movimentação de conta bancária, não aponta para a existência de sucessão empresarial, cujos requisitos estão elencados no art. 133 do CTN, o que não se verifica *in casu*. Tão pouco se vislumbra a responsabilidade tributária prevista no art. 135 do CTN, imputável às sócias administradoras da empresa "Rapidão Munk" e ao Sr. Delcio Mansano Rosa.

À míngua de elementos que demonstrem a relevância das alegações da agravante, verifico estar ausente o requisito *fumus boni juris* para a concessão do efeito suspensivo ativo.

Ante o exposto, INDEFIRO o pleiteado efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.
Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019047-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019047-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CONFECOES DEW DROP LTDA
ADVOGADO : SP344161 ANTONIO LUCIVAN DE SOUSA CHAVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00081993420144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não obstante ter me declarado impedido para officiar no presente feito, em razão de meu filho, Dr. Rodrigo Motta Saraiva, figurar na procuração da Caixa Econômica Federal, numa melhor análise, revejo meu posicionamento para manifestar que meu impedimento somente será declarado nos casos em que meu filho Dr. Rodrigo Motta Saraiva, tenha atuado na primeira instância ou que conste na capa dos autos como procurador da Caixa Econômica Federal.

Assim sendo, torno sem efeito a decisão de fl. 530.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019302-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019302-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : TIGRA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

No. ORIG. : 00015869020134036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Ante a ausência de pedido de concessão de efeito suspensivo, intime-se a parte agravada para oferecer contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020189-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020189-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : JAQUELINE DO CARMO AGUILAR DOS SANTOS e outro
: MILTON DOUGLAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135326420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAQUELINE DO CARMO AGUILAR DOS SANTOS E OUTRO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que indeferiu a antecipação da tutela pleiteada, a qual visava o depósito judicial das parcelas vincendas, pelo valor da última paga, que a ré se abstenha de promover a execução extrajudicial e que seja suspenso o leilão designado para o dia 25/07/2014, além de todos os atos e efeitos desde a notificação extrajudicial.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento de antecipação dos efeitos da tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que a parte agravada vem cobrando ilegalmente e abusivamente valores relativos às prestações do contrato avençado. Sustenta, ainda, ser cabível o depósito das parcelas vencidas nos valores que entendem devidos, bem como a abstenção em proceder à execução extrajudicial e em inscrever seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Cumprido observar, "ab initio", que a discussão judicial da dívida não impede o credor munido de título executivo

de promover a execução, nos termos do art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil":

§ 1º. A propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução.

Assentada a premissa de ser constitucional a execução extrajudicial (STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, unânime, j. 02.08.07, DJ 31.08.07, p. 33; AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, unânime, j. 18.12.06, DJ 23.02.07, p. 30; AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, unânime, j. 07.03.06, DJ 28.04.06, p. 30; AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Ellen Gracie, unânime, j. 13.12.05, DJ 24.02.06, p. 36; RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, DJ 26.10.01, p. 63; RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, unânime, DJ 06.11.98, p. 22), não há como deixar de reconhecer a aplicabilidade do aludido dispositivo processual também nessa modalidade de via executiva:

"AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. PROIBIÇÃO DE AJUIZAMENTO PELO CREDOR DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO-LEI N. 70/66. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em inúmeros precedentes que o ajuizamento da ação de revisão não impede o credor de executar o seu crédito.

2. Recurso especial conhecido e provido."

(STJ, 3ª Turma, REsp n. 417.666-SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 03.10.02, DJ 18.11.02, p. 213)

Em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito e que essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal:

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE QUE TRATA O DECRETO-LEI Nº 70/66. SUSPENSÃO. REQUISITOS (...).

1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC:

1.1. Em se tratando de contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei nº 70/66, enquanto perdurar a demanda, poderá ser suspensa, uma vez preenchidos os requisitos para a concessão da tutela cautelar, independentemente de caução ou do depósito de valores incontroversos, desde que:

a) exista discussão judicial contestando a existência integral ou parcial do débito;

b) essa discussão esteja fundamentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal (fumus boni iuris) (...)."

(2ª Seção, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.06.09)

Por oportuno, saliento que, assim como não se pode falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66, igualmente não se pode alegar que o procedimento de consolidação prevista na Lei n. 9.514/97 padece de qualquer vício:

"PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO - CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA INDEFERIMENTO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA EM AÇÃO ORDINÁRIA COM O ESCOPO DE SUSTAR OS EFEITOS DO PROCEDIMENTO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - CONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.514/97 - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Contrato de mútuo firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97.

2. Em havendo descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, a propriedade será consolidada em nome da Caixa Econômica Federal (artigo 26 da Lei nº 9.514/97), não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade (precedentes do TRF-3).

3. Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, há expressa previsão

legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 415232, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 318)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFI. CONTRATO DE MÚTUO COM ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA EM GARANTIA. INADIMPLENTO. EXIGIBILIDADE DO VALOR CONTROVERTIDO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. LEI 10.931/04. FALTA DE ELEMENTOS QUE COMPROVEM O DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM FAVOR DO FIDUCIÁRIO. INSCRIÇÃO NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. POSSIBILIDADE.

(...)

5. O procedimento de consolidação da propriedade em nome do fiduciário, disciplinado na Lei nº 9.514/97, não se ressente de inconstitucionalidade, pois, embora extrajudicial, o devedor fiduciário, que ao realizar o contrato assume o risco de, se inadimplente, possibilitar ao credor o direito de consolidação, pode levar a questão ao conhecimento do Poder Judiciário. Precedentes jurisprudenciais.

6. A inscrição dos devedores em cadastro de inadimplentes não se afigura ilegal ou abusiva, conforme preceitua o artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

7. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 2009.03.00.037867-8, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Primeira Turma, Data do Julgamento 30/03/2010, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI data: 14/04/2010 PÁGINA: 224)

A consolidação da propriedade em nome do fiduciário é regulada pelo disposto no artigo 26, § 1º, da Lei n. 9.514/1997:

"Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27."

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

No entanto, o depósito integral das prestações, tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA.

1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor.

2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária.

3. Recurso especial parcialmente provido".

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Saliento ainda que não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004.

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022174-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022174-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : RUBI S/A COM/ IND/ E AGRICULTURA
ADVOGADO : SP321473 MARCO SALVI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP235460 RENATO VIDAL DE LIMA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00063244120114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Rubi S/A Comércio Indústria e Agricultura, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que a CDA que embasa a execução contém todos os elementos legalmente exigidos.

Alega a agravante o caráter confiscatório da multa e juros cobrados pela Fazenda exequente, aduzindo que os juros são aplicados e calculados progressivamente, que ultrapassam o limite estipulado pela CDA, e a matéria em discussão não demanda dilação probatória.

Requer a concessão de efeito suspensivo para afastar a multa e juros abusivos, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Decido.

Inicialmente observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Verifico que, atualmente, os percentuais de multa e juros de mora são disciplinados pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009:

Art. 35. Os débitos com a União decorrentes das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, não pagos nos prazos previstos em legislação, serão acrescidos de multa de mora e juros de mora, nos termos do art. 61 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Assim dispõe o referido artigo 61:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

§ 1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§ 2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

Incide no caso, portanto, o disposto no artigo 106, do Código Tributário Nacional:

art. 106 . A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Vê-se que devem ser afastados os efeitos da lei anterior quando restar cominada penalidade menos severa que aquela prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

Logo, os percentuais de multa estabelecidos pelo artigo 35, da Lei nº 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 11.941/2009, aplicam-se a atos e fatos pretéritos.

Esse entendimento, cabe referir, é compartilhado pela jurisprudência desta Colenda Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. REDUÇÃO DA MULTA . LEI N. 11.941/09. RETROATIVIDADE DA LEI MAIS BENÉFICA. APLICAÇÃO DO ART. 106 DO CTN.

POSSIBILIDADE. 1. Até a edição da Lei n. 11.941/09, entendia-se que o art. 106 , II, c, do Código Tributário Nacional, que determina a aplicação de lei ao ato ou fato pretérito quando cominar penalidade menos severa, somente implica a redução da multa para 40% quanto aos fatos geradores ocorridos até 26.11.99, data da edição da Lei n. 9.876/99. A partir da vigência desta, incidiria a penalidade nela prescrita. Com o advento do art. 26 da Lei n. 11.941/09 que limita o porcentual de multa de mora a 20% (vinte por cento) e considerando o art. 106 , II, c, do Código Tributário Nacional, conclui-se que o limite para a multa de mora é de 20% (vinte por cento), inclusive para as contribuições sociais anteriores à Lei n. 11.941/09, podendo inclusive se proceder de ofício essa redução (STJ, AgRg no Ag n. 1026499, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 20.08.09 e AgRg no Ag n. 1083169, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.04.09; TRF da 3ª Região, AC n. 2005.61.82.034388-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 09.08.10). 2. Verifica-se que ao valor principal da dívida (R\$ 2.237.66) foi acrescida multa no valor de R\$ 1.342,60, que corresponde a 60% (sessenta por cento) do montante principal (fl. 112, do apenso). Dessa forma, conforme acima explicitado, incide retroativamente as alterações promovidas pela Lei n. 11.941/09, reduzindo-se a multa para 20% (vinte por cento). 3. Embargos de declaração providos.

(AC 00199812520074039999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ademais, o processo de execução tem como objetivo a satisfação do crédito do exequente, mediante a expropriação de bens do devedor. Comporta a execução fiscal extrema rigidez em favor do credor, vez que garante ao título a presunção de liquidez e certeza, a ser afastada pelo devedor, que o fará por meio dos embargos

ao devedor.

A exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras - dispensando-se, nestes casos, a garantia prévia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas.

Os embargos à execução são o meio de defesa próprio da execução fiscal, sendo cabível a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado.

Diante da possibilidade de promoção de execução desprovida de sua causa fundamental, é dizer, diante da invalidade do título executivo, não parece coerente compelir o executado nessas hipóteses - restritas, convém mencionar - a garantir o juízo para, somente depois, poder apresentar defesa. É nesse contexto que se vislumbra a exceção de pré-executividade.

No caso dos autos, infere-se que os argumentos nos quais se lastreia a exceção de pré-executividade (cálculo de valor abusivo da multa e dos juros de mora), demandam dilação probatória, não cabendo na estreita via da exceção a sua análise.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência desta Corte, a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO ARTIGO 557 DO CPC. MATÉRIA QUE DEMANDA DILAÇÃO PROBATÓRIA. AGRAVO DESPROVIDO. I - Entendo que a exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. II - Assim, por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. III - Nesse sentido, desde que atendidos os pressupostos mencionados, entendo, na linha de firme jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e deste Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, ser possível o manejo de referida via incidental. IV - Precedentes (STJ, Segunda Turma, REsp 104.845-6/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, j. 19.06.2008, DJe 05.08.2008, TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 335.289/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, j. 27.11.2008, DJF3 09.12.2008). IV - Analisando os autos, verifico que in casu a questão trazida pela agravante exige indubitável instrução probatória, dado que a pretensão em desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA que instrui a execução fiscal passa pelo reexame criterioso do processo administrativo mencionado no feito, bem como de outros documentos que tenham sua pertinência demonstrada e que venham a ser apresentados pela ora recorrente. V - Sendo assim, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento. VI - Agravo legal desprovido." (AI 00271309120104030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04). 2. Quanto à alegação de prescrição, observa-se que os débitos referem-se às competências de 04.92 a 11.94, tendo sido lançados em 11.03.97 (fl. 27). Em 29.02.00 a empresa aderiu a parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional. O parcelamento foi rescindido em 19.08.05, tendo a União proposto a execução fiscal em 15.02.07 (fl. 26). Não decorreu, portanto, o prazo prescricional. 3. O Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que a exceção de preexecutividade ou mera petição podem ser utilizadas em situações excepcionais e quando não se demande dilação probatória. Não é adequada, assim, a análise das alegações referentes à responsabilidade dos administradores cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, como é o caso (fls. 26/63). 4. Agravo legal não provido." (AI 00202836820134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. RECURSO IMPROVIDO. I - O Magistrado singular utilizou como fundamentos para a rejeição da exceção de pré-executividade os argumentos trazidos pela União Federal (Fazenda Nacional) na sua manifestação a respeito da exceção de pré-executividade. Na convicção do Magistrado singular, as razões apontadas pela União Federal (Fazenda Nacional) são suficientes para afastar os argumentos da excipiente e, desta feita, nada impede que o juiz faça menção disso na sua decisão, em mais, utilize as teses apontadas pela exequente como razões para decidir. Não há, portanto, nenhuma nulidade na decisão recorrida no que se refere à falta de fundamentação. II -

No que tange à Certidão de Dívida Ativa - CDA, não há entrave algum para que seja declarada a sua nulidade por meio de exceção de pré-executividade. Para isso, entretanto, o entendimento jurisprudencial aponta a necessidade de que o direito defendido pelo excipiente seja refletido de plano, sem mais considerações. III - A questão levantada pela excipiente é passível de análise profunda, o que demanda dilação probatória, vedada em sede de exceção de pré-executividade, nos termos da Súmula nº 393, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo improvido."(AI 00175729020134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso vertente, busca a agravante revisão do valor calculado e lançado na CDA, ao argumento da abusividade da multa e dos juros de mora. No entanto, tal pleito não é aferível em exceção de pré-executividade, pois demanda dilação probatória. Discussões e controvérsias sobre valor devem ser analisados em sede de embargos do devedor. Ante o exposto, ausente o requisito necessário - *fumus boni juris* - acerca da relevância das alegações da agravante, INDEFIRO o pleiteado efeito suspensivo ativo. Intimem-se, inclusive para contraminuta. Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022335-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022335-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
AGRAVADO(A) : CAETANO RIBAS e outros
: CARLOS ALBERTO RAMOS
: CARLOS AUGUSTO DA ROCHA
: CARLOS BIANCHI JUNIOR
: CARLOS SHINITI SAITO
: CECI OLIVEIRA PENTEADO
: CLAUDIA MARIA BIANCHI
: CLELIO APARECIDO JOSE DA TRINDADE
: CYNTHIA MARQUES
: DAGMAR CERQUEIRA SALVADOR MARQUES
ADVOGADO : SP132159 MYRIAN BECKER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00437504219954036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em face de r. decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o levantamento das quantias dos executados.

Sustenta a agravante que os valores penhorados via BACEN/JUD deve ser mantido e transferidos para contas judiciais, ressalvados exclusivamente, os valores dos benefícios previdenciários comprovados nos autos.

Nos termos do artigo 558 do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o

artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação do agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento parcial do efeito suspensivo pleiteado.

O inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, é claro ao dispor que:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

*IV - os vencimentos, subsídios, soldos, **salários**, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal,..."*

De fato, não podem ser penhorados e bloqueados os valores depositados na conta corrente derivados do pagamento de salários, porquanto possuem natureza alimentar, sob pena de afronta à impenhorabilidade prevista no art. 30 da Lei 6.830/80 e no art. 649, IV do CPC.

Por outro lado, também não pode ser objeto de penhora a quantia depositada em caderneta de poupança até o limite de quarenta salários mínimos, a teor do preconizado no inciso X do art. 649 do CPC.

Contudo, entendo que tão somente os valores correspondentes ao salário depositado no mês possuem caráter alimentar, passando os demais a compor a esfera de patrimônio do executado, sendo, assim, passíveis de constrição judicial, sobremaneira se não depositados em conta poupança propriamente dita.

Assim, restou demonstrado que os valores recebidos a título de salário, conta poupança e benefícios previdenciários referem-se às verbas de natureza alimentar, pelo que não deve subsistir a constrição imposta.

Nesse sentido, já se posicionou o C. STJ:

*"AGRAVO REGIMENTAL. RECLAMAÇÃO. OFENSA À AUTORIDADE DE DECISÃO DO STJ. EXECUÇÃO. PENHORA. **SALÁRIO**. IMPOSSIBILIDADE.*

*1. Na hipótese, há divergência entre a decisão desta Corte Superior - que entendeu não ser cabível a constrição sobre **conta** corrente destinada ao recebimento de **salário** - e a decisão proferida pelo Juízo de primeira instância, que manteve a penhora de 30% sobre **conta - salário** do devedor.*

*2. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de que é possível a penhora on line em **conta** corrente do devedor, desde que observada a impenhorabilidade de vencimentos, subsídios, soldos, **salários**, remunerações, proventos de aposentadoria e pensões, entre outras, prevista no art. 649, IV, do CPC. (g.n.)*

3. Agravo não provido."

(STJ, 201301046969 AGRRL - AGRAVO REGIMENTAL NA RECLAMAÇÃO - 12251, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 14.08.2013, P. 19.08.2013)

Diante do exposto, **defiro parcialmente o pedido de tutela**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para que sejam desbloqueados somente os valores recebidos a título de salário, conta poupança e benefícios previdenciários vez que se referem às verbas de natureza alimentar, pelo que não deve subsistir a constrição imposta.

Comunique-se a presente decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024016-08.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : VITOR MANOEL CONDE GUERREIRO e outro
: NEUSA APARECIDA IAGALLO CONDE GUERREIRO
ADVOGADO : SP059764 NILTON FIORAVANTE CAVALLARI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP110582 LENIRA APARECIDA DE A E SILVA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : FIBRASON ARTEFATOS DE FIBRA DE VIDRO LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 03.00.00658-0 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Vitor Manoel Conde Guerreiro e Neusa Aparecida Iagallo Conde Guerreiro, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade onde se alegava prescrição do crédito tributário e ilegitimidade passiva "ad causam".

Alegam os agravantes serem parte ilegítima na execução fiscal tendo em vista que se retiraram da sociedade em 31/01/2003, antes do ajuizamento da ação executiva distribuída em 07/02/2003. Argüem que, não obstante terem sido incluídos na CDA, isto não "os torna responsáveis eternos pelo crédito sob execução". Defendem a ocorrência de prescrição intercorrente, em decorrência da paralisação do processo fiscal por prazo superior a 5 (cinco) anos, mesmo que se trate de cobrança de créditos de FGTS.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para reconhecer a prescrição do crédito executado ou determinar a exclusão dos agravantes do polo passivo da execução fiscal, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento confirmando a tutela recursal concedida.

Decido.

Inicialmente defiro a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita apenas para o processamento do presente agravo de instrumento.

Observo que, consoante o artigo 522, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição recurso de agravo de instrumento, consagrando seu cabimento somente nos casos previstos na Lei ou naqueles suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação. É esse o caso dos autos razão pela qual conheço do recurso, na forma de instrumento.

Merece registro que a Corte Superior pacificou o entendimento de que as contribuições ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS não possuem natureza tributária, mas trabalhista e social; sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, dentre as quais as hipóteses de responsabilidade de terceiros previstas no art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 383.885/PR (DJ de 10.06.2002); REsp 727.732/PB (DJ de 27.03.2006); REsp 832.368/SP (DJ de 30.08.2006).

Nesse sentido, o enunciado nº 353 da Súmula do STJ, que expressa: "As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS".

Contudo, apesar da natureza não tributária do débito exequendo, aplica-se-lhe o procedimento da Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80), submetendo-se às regras de suspensão e/ou interrupção ali previstas.

Com relação ao prazo prescricional, o STJ pacificou o entendimento ao editar a Súmula 210, segundo a qual "a ação de cobrança de contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos".

Logo, o prazo decadencial e prescricional único, para a constituição e cobrança do crédito relativo a contribuições ao FGTS, é trintenário, pois essas contribuições nunca tiveram natureza tributária, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 CTN.

Com efeito, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

O art. 10, do Decreto nº 3.708/19, e o artigo 1.016, do Código Civil de 2002, este último aplicável às sociedades

limitadas por força do artigo 1.053, atribuem aos sócios-gerentes (administradores) a responsabilidade pelas obrigações assumidas em nome da sociedade, solidária e ilimitadamente, "pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

Todavia, o sócio cotista de empresas constituídas como sociedade limitada, se não exerce a atribuição de gerência e administração, não pode ser responsabilizado por qualquer ato pertinente a essa gestão. O que não é o caso dos autos.

Além disso, conforme a diretriz jurisprudencial firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, o exercício da gerência deve ser contemporâneo ao vencimento do débito, assim como à constatação da dissolução irregular. Confira-se, a propósito do tema, o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTROVÉRSIA SOBRE A POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUPOSTA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO PELA SIMPLES FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DO NOME NA CDA. NECESSIDADE DE O EXEQUENTE COMPROVAR OS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. 1. É firme a orientação desta Corte no sentido de não ser possível a inclusão de diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica no polo passivo da execução fiscal, quando não estiver configurada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, ou, ainda, a dissolução irregular da sociedade. A simples falta de pagamento do tributo associada à inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora, por si só, não enseja a responsabilidade do sócio, tendo em vista que a responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN, não é objetiva. 2. A Primeira Seção, na assentada do dia 11 de março de 2009, ao julgar o REsp 1.101.728/SP (Rel. Min. Teori Albino Zavascki), mediante a utilização da nova metodologia de julgamento de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do Código de Processo Civil (introduzido pela Lei 11.672/2008), referendou o posicionamento já reiteradamente adotado no âmbito das Primeira e Segunda Turmas no sentido de que "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária dos sócios, prevista no art. 135 do CTN". 3. Impossibilidade de inversão do ônus da prova em favor do órgão fazendário, pois o nome do sócio não consta da Certidão de Dívida Ativa. 4. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular). 5. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200800421213, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 04/05/2009 - grifei)

Consoante CDA de fl. 50 e segs. a execução fiscal foi ajuizada em face de "Fibrason Artefatos de Fibra de Vidro Ltda. ME.", referente a cobrança de dívida ativa de FGTS das parcelas de 01/1996, 12/1996, 01/1997 a 07/1997, 02/1998 a 12/1998, 05/1999 a 10/1999. O nome dos sócios, ora agravantes, estão na CDA (Neusa e Vitor). O despacho citatório da execução fiscal é de 14/02/2003, e a efetiva citação do representante da empresa executada Sr. Vitor Manoel Conde Guerreiro em 16/03/2005.

Infere-se da Ficha Cadastral JUCESP (fls. 62/65) que os agravantes eram sócios gerentes da executada, a qual iniciou suas atividades em 21/09/1990, tendo ambos se retirado da sociedade em 31/01/2003.

Desse modo, verifica-se estar correta a inclusão dos agravantes no polo passivo da execução fiscal, uma vez seus nomes constarem na Certidão de Dívida Ativa, devendo a ilegitimidade ser arguida em sede de embargos do devedor.

No tocante à prescrição, verifica-se que o crédito tributário em cobro não está prescrito, visto tratar-se de prescrição trintenária em razão da natureza do débito (FGTS).

Ante o exposto, INDEFIRO o pleiteado efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2014.03.00.024270-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : WASHINGTON ISRAEL TAFARELLO SALESSI
ADVOGADO : SP100335 MOACIL GARCIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : POP SHOPP CONFECÇAO E COM/ DE ROUPAS LTDA -ME e outros
: ADAIR MARIA RESTIVO
: LAZARA CARDOSO RESTIVO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSIJ> SP
No. ORIG. : 00091241420124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Washington Israel Tafarello Salessi em face da decisão que rejeitou os embargos de declaração, e manteve a decisão que acolheu a exceção de pré-executividade para excluir o sócio do polo passivo da execução fiscal, porém, não fixou verba honorária ao fundamento de que a exclusão do sócio "consubstanciou-se no fato de ter deixado de existir fundamento jurídico par a sua manutenção".

Alega a agravante, em síntese, que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária em vista da natureza contenciosa da medida processual.

Requer seja dado provimento ao agravo de instrumento para fixar os honorários advocatícios, com aumento do valor arbitrado para 10% (dez por cento) do débito e em conformidade com o art. 20, § 4º do CPC.

Decido.

A extinção da execução fiscal implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios.

Essa mesma percepção sobre a matéria cabe conferir, reflete-se na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CANCELAMENTO DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. CITAÇÃO EFETIVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA DEVIDOS PELA PARTE EXEQUENTE. SÚMULA Nº 153/STJ. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que proveu recurso especial para fixar o percentual de 5% (cinco por cento) de verba honorária advocatícia, sobre o valor do débito, devidamente atualizado quando do seu efetivo pagamento. 2. O acórdão que, em exceção de pré-executividade, negou pedido de condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios em face da extinção da execução fiscal. 3. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º ("os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. É pacífico o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido do cabimento de honorários advocatícios em exceção de pré-executividade quando extinta a execução fiscal. 5. O art. 26 da LEF (Lei nº 6.830/80) estabelece que "se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução será extinta, sem qualquer ônus para as partes". 6. No entanto, pacífico o entendimento nesta Corte Superior no sentido de que, em executivo fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa e já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem

resposta, a extinção do feito implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais. 7. "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência" (Súmula nº 153/STJ). Aplicação analógica à exceção de pré-executividade. 8. Vastidão de precedentes. 9. A questão não envolve apreciação de matéria de fato, a ensejar o emprego da Súmula nº 07/STJ. Trata-se de pura e simples aplicação da jurisprudência pacificada e da legislação federal aplicável à espécie. 10. Agravo regimental não-provido.

(AGRESP 200702498838, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:16/04/2008.) - grifei.

Frente ao princípio da causalidade, entendo que são devidos honorários, pois houve a necessidade da constituição de advogado para requerer a correção pelo Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO EM RELAÇÃO À PARTE ILEGÍTIMA. HONORÁRIOS. CABIMENTO. 1.

Assumindo a exceção de pré- executividade caráter contencioso, apto a ensejar a extinção da relação processual em face de um dos sujeitos da lide, que para invocá-la empreende contratação de profissional, inequívoco o cabimento de verba honorária , por força da sucumbência informada pelo princípio da causalidade. 2. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado. 3. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. 4. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão. 5. Hipótese em que o INSS, nos autos da execução fiscal, pleiteou o redirecionamento do processo para o sócio da empresa executada, o qual apresentou exceção de pré- executividade, suscitando sua ilegitimidade passiva, que foi acolhida. 6. Precedente desta Corte: RESP 611253/BA, desta Relatoria, DJ de 14.06.2004. 7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para que seja fixada a verba honorária."

(RESP 200400411955, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 21/03/2005)

Por um lado, poder-se-ia argumentar acerca do descabimento de honorários nos incidentes processuais, que comportam sua fixação apenas quando da prolação da sentença, com a conseqüente extinção do processo. Porém, não há como desconsiderar o caráter contencioso da exceção de pré- executividade, assim como o princípio da sucumbência que impõe ao vencido que suporte o ônus correspondente.

A exceção de pré- executividade cria contenciosidade incidental na execução, podendo, perfeitamente, figurar como causa imediata e geradora do ato de disponibilidade processual, sendo irrelevante a falta de oferecimento de embargos à execução, porquanto houve a contratação de advogado, que, inclusive, peticionou nos autos.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. Inicialmente cumpre afastar a alegada aplicação do art. 1º-D da Lei n. 9.494/97 na hipótese, uma vez que o referido dispositivo, consoante orientação do Supremo Tribunal Federal adotada no julgamento do RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004), somente incide nas execuções por quantia certa contra a Fazenda Pública, e não em execução fiscal, entendimento que, inclusive, foi adotado por esta Corte em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC (REsp 1.111.002/SP, DJe 01/10/2009).

2. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré- executividade.

3. Tendo em vista que o presente agravo regimental desafia orientação adotada em sede de recurso repetitivo, é de se reconhecer sua manifesta inadmissibilidade a justificar a imposição da multa prevista no § 2º do art. 557 do CPC, a qual fixo em 10% sobre o valor da causa.

4. Agravo regimental não provido."

(AGA 201000099850, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 09/06/2010 - grifei)

Por oportuno, vale sublinhar que a jurisprudência tem admitido a condenação em honorários advocatícios, ainda que resulte de parcial extinção da execução, nos termos do seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. ART. 20, § 1º, DO CPC.

1. O STJ entende que somente cabe a imposição do pagamento de verba sucumbencial quando o pedido do excipiente é acolhido e o processo de execução é extinto, ainda que parcialmente. Precedentes.
 2. Entretanto, este argumento não se estende às custas processuais. Precedentes.
 3. Recurso especial parcialmente provido."
- (RESP 200703047909, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 10/09/2010)

Quanto ao valor da verba honorária, cabe referir que o § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

É fato, no entanto, que o § 4º do referido artigo enuncia que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c", do parágrafo anterior.

Nota-se que a fixação da verba honorária em percentual menor que o mínimo previsto no § 3º do citado dispositivo processual encontra-se em excepcionalidade legalmente permitida, porquanto § 4º, do mesmo artigo, não faz qualquer referência ao limite a que deve restringir-se o julgador quando do arbitramento, conquanto não se afigure excessivo ou aviltante.

Assim, considerando a extensão e o grau de complexidade do trabalho desenvolvido pelo patrono do agravante, fixo a verba honorária em R\$ 2.000,00 (mil reais).

Diante do exposto, DEFIRO a antecipação da tutela recursal para fixar em R\$ 2.000,00 (mil reais), a verba honorária em benefício do patrono do agravante.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024365-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024365-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SERGIO ALVES ANGELO
ADVOGADO : SP128214 HENRIQUE FURQUIM PAIVA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245698B RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00070104920134036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÉRGIO ALVES ANGELO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em embargos à execução, que determinou que o agravante aponte o excesso de execução alegado, de forma detalhada e específica, juntando planilha de cálculos com os valores que entende devido, adequando o valor da causa, sob pena de indeferimento da inicial.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a suspensão da decisão judicial que determinou o apontamento do excesso de execução alegado.

Decido:

O recurso de agravo é o instrumento hábil para o recorrente buscar a reforma das decisões interlocutórias que lhe

venham causar prejuízos (artigo 522 do CPC).

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

No presente feito o embargante não discute a existência do contrato e da dívida, mas tão somente a validade da execução proposta e a pertinência ou não dos encargos financeiros utilizados pela CEF para correção do débito. Nos embargos à execução, tal como ocorre em qualquer procedimento do processo de conhecimento, a forma de provocar a jurisdição, de requerer a tutela jurisdicional adequada, dá-se por meio da petição inicial escrita, que deve conter os requisitos dos arts. 282 e 283 do CPC, salvo algumas peculiaridades. Quando os embargos tiverem por fundamento alegação de excesso de execução, a petição inicial, além de registrar o valor que o embargante entende correto, deverá ser instruída com memória do cálculo, sob pena de rejeição liminar dos embargos ou não-conhecimento desse fundamento (art. 739-A, 5º do CPC). Não preenchendo os embargos os requisitos genéricos (art. 295 do CPC) e específicos, bem como se o embargante não atendeu à determinação para emenda da inicial, estes serão rejeitados liminarmente, isto é, a relação processual nem chegará a completar-se. Isso porque, conforme dispõe o art. 739, II do CPC os embargos serão liminarmente rejeitados, ou seja, terão a petição inicial indeferida, nos casos de inépcia da petição inicial (art. 295 do CPC). Acrescente-se que a falta de outros pressupostos processuais, afora os arrolados no art. 295, parágrafo único do CPC, como, por exemplo, a necessidade de se apontar o valor que executado entende devido (art. 739-A, 5º do CPC), pode dar ensejo à rejeição liminar dos embargos. Desta forma determino que o embargante, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, aponte o excesso de execução alegado, de forma detalhada e específica, juntando inclusive planilha de cálculos com os valores que entende devido, adequando o valor da causa para que este juízo possa aquilatar o proveito econômico dos presentes embargos, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do artigo 739-A, 5º, do Código de Processo Civil. Após, dê-se vista à CEF pelo prazo de 10 (dez) dias. Na seqüência, voltem os autos conclusos. Int.

Entretanto, aludida decisão não tem cunho decisório.

A propósito, transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DO RECURSO ESPECIAL NO TRIBUNAL DE ORIGEM, NOS TERMOS DO ART. 543-C, § 1º, DO CPC. NÃO CABIMENTO.

1. A decisão do Presidente do Tribunal a quo que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório.

2. Agravo de instrumento não é cabível ao caso, uma vez que o juízo de admissibilidade do recurso especial sequer foi realizado. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 1277178, Relator BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/10/2010)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo de instrumento.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024407-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024407-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : DEPOSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUCAO JARDIM ANCHIETA
LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 150/2471

ADVOGADO : SP276347 RICARDO DOS SANTOS MARTINS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : RICARDO MOREIRA LIMA e outro
: EDUARDO BERTINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00037077820114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

'Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DEPÓSITO DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO JARDIM ANCHIETA LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, que o crédito tributário embora constituído em 16 de abril de 1998, só teve sua ação ajuizada em 30 de abril de 2003, o que atrai prescrição do direito de ação. Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmentemente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo ..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

O caso dos autos está a revelar que a execução fiscal cobra valores vencidos entre 04/95 a 10/96. A agravante em 16/04/98 requereu o parcelamento de seus débitos. Constatada a inadimplência, a agravante foi notificada em 07/12/2001 (fls. 165/167) para regularização do acordo e quedou-se inerte. A citação foi efetivada em 08/2003, portanto fica afastada a alegação de prescrição ou decadência dos créditos tributários.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

2014.03.00.024513-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
AGRAVANTE : REGIANE APARECIDA BRITO e outro
: ANDERSON COUTO FERRARI
ADVOGADO : SP146664 ALEXANDRE ROBERTO DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00147961920144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Juiz Federal Convocado MÁRCIO MESQUITA (Relator):

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de concessão de efeito suspensivo interposto contra decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 0014796-19.2014.4.03.6100, promovida por Regiane Aparecida Brito e Anderson Couto Ferrari contra a Caixa Econômica Federal, que indeferiu o pleito de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional formulado no sentido de anular ou suspender a realização de leilão extrajudicial de imóvel objeto de mútuo habitacional no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

Alegam os agravantes que pretendem purgar a mora contratual, nos termos do artigo 34, do Decreto-Lei nº 70/66, aplicável à espécie, por força do artigo 39, da Lei nº 9.514/97, requerendo o cancelamento da averbação efetuada na matrícula do imóvel, bem como que a CEF se abstenha de vender o imóvel, até julgamento final da demanda. Afirmam que a tentativa de composição amigável com a CEF restou infrutífera, na medida da ausência de opção de pagamento, na ocasião argumentando a agravada que o "*...imóvel já está consolidado como seu patrimônio e que o venderia através de leilão público.*" (fls. 06)

Pleiteiam, pois, a reversibilidade da decisão que reputam equivocada, ao entender pela inexistência de ilegalidade no procedimento adotado pela agravada, sob pena de resultar em grave prejuízo financeiro aos mutuários, bem como aos terceiros adquirentes, em face do manifesto interesse na purgação da mora, explicitado nos autos originários.

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC - Código de Processo Civil.

Conforme se constata dos autos, o imóvel descrito na matrícula de nº 104.089, lavrada no livro nº 2, do 16º Oficial de Registro de Imóveis da Capital do Estado de São Paulo (fls. 30/34), foi financiado pelos agravantes no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/1997, sendo a propriedade consolidada em favor da fiduciária Caixa Econômica Federal, conforme consta da Averbação - 8, datada de 10 de maio de 2011.

Dessa forma, já concluído o procedimento e consolidada a propriedade em favor da CEF, não há como se invocar a possibilidade de purgação da mora, nos termos do artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/66, , por força do artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

O leilão público a que se referem os agravantes é procedimento da CEF para venda de imóveis de sua propriedade, que não se confunde com o procedimento da Lei 9.514/1997, que regula a consolidação da propriedade em nome do fiduciário em seu artigo 26, § 1º:

Art. 26 - Vencida e não paga, no todo ou em parte, a dívida e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á, nos termos deste artigo, a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído, será intimado, a requerimento do fiduciário, pelo oficial do competente Registro de Imóveis, a satisfazer, no prazo de quinze dias, a prestação vencida e as que se vencerem até a data do pagamento, os juros convencionais, as penalidades e os demais encargos contratuais, os encargos legais, inclusive tributos, as contribuições condominiais imputáveis ao imóvel, além das despesas de cobrança e de intimação.

§ 2º O contrato definirá o prazo de carência após o qual será expedida a intimação.

§ 3º A intimação far-se-á pessoalmente ao fiduciante, ou ao seu representante legal ou ao procurador regularmente constituído, podendo ser promovida, por solicitação do oficial do Registro de Imóveis, por oficial de Registro de Títulos e Documentos da comarca da situação do imóvel ou do domicílio de quem deva recebê-la, ou pelo correio, com aviso de recebimento.

§ 4º Quando o fiduciante, ou seu representante legal ou procurador regularmente constituído se encontrar em outro local, incerto e não sabido, o oficial certificará o fato, cabendo, então, ao oficial do competente Registro de Imóveis promover a intimação por edital, publicado por três dias, pelo menos, em um dos jornais de maior circulação local ou noutra de comarca de fácil acesso, se no local não houver imprensa diária.

§ 5º Purgada a mora no Registro de Imóveis, convalescerá o contrato de alienação fiduciária.

§ 6º O oficial do Registro de Imóveis, nos três dias seguintes à purgação da mora, entregará ao fiduciário as importâncias recebidas, deduzidas as despesas de cobrança e de intimação.

§ 7º Decorrido o prazo de que trata o § 1º sem a purgação da mora, o oficial do competente Registro de Imóveis, certificando esse fato, promoverá a averbação, na matrícula do imóvel, da consolidação da propriedade em nome do fiduciário, à vista da prova do pagamento por este, do imposto de transmissão inter vivos e, se for o caso, do laudêmio.

§ 8º O fiduciante pode, com a anuência do fiduciário, dar seu direito eventual ao imóvel em pagamento da dívida, dispensados os procedimentos previstos no art. 27.

Assim sendo, estando consolidado o registro não é possível que se impeça a agravada de exercer o direito de dispor do bem, que é consequência direta do direito de propriedade que lhe advém do registro.

Com efeito, nos termos do artigo 252 da Lei nº 6.015/1973 "o registro, enquanto não cancelado, produz todos os seus efeitos legais ainda que, por outra maneira, se prove que o título está desfeito, anulado, extinto ou rescindido", sendo o cancelamento feito apenas em cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, nos termos do artigo 250, inciso I do referido diploma legal. Ademais, a referida Lei de registros públicos prevê, para a hipótese dos autos, o registro da existência da ação, na forma do artigo 67, I, 21, para conhecimento de terceiros da possibilidade de anulação do registro.

Nos termos do artigo 22 da Lei 9.514/1997, a alienação fiduciária "é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel".

A garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor fiduciante não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já concretizada a consolidação da propriedade em mãos do credor fiduciário, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste a consolidação da propriedade em nome do credor fiduciário, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contra-cautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo, ainda, que a providência da notificação pessoal, prevista no artigo 26 e §§ da Lei 9.514/1997 (comprovada pela juntada dos documentos de fls. 37/45), tem a finalidade de possibilitar ao devedor a purgação da mora. E o devedor, ao menos com a propositura da ação originária, demonstra inequívoco conhecimento do débito, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acresce-se que, tendo a ciência inequívoca do procedimento extrajudicial, e não negando a mora, caberia ao devedor purgá-la, ou ao menos depositar, em juízo, o valor do débito, o que não ocorre na hipótese dos autos. No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

SFI - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLEMENTO DO FIDUCIANTE. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL NA PROPRIEDADE DO FIDUCIÁRIO. LEILÃO EXTRAJUDICIAL. SUSPENSÃO. IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO. PRETENSÃO, DO CREDOR, A OBTER A REINTEGRAÇÃO DA POSSE DO IMÓVEL ANTERIORMENTE AO LEILÃO DISCIPLINADO PELO ART. 27 DA LEI 9.514/97. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DA

LEI.

1. Os dispositivos da Lei 9.514/97, notadamente seus arts. 26, 27, 30 e 37-A, comportam dupla interpretação: é possível dizer, por um lado, que o direito do credor fiduciário à reintegração da posse do imóvel alienado decorre automaticamente da consolidação de sua propriedade sobre o bem nas hipóteses de inadimplemento; ou é possível afirmar que referido direito possessório somente nasce a partir da realização dos leilões a que se refere o art. 27 da Lei 9.514/97.

2. A interpretação sistemática de uma Lei exige que se busque, não apenas em sua arquitetura interna, mas no sentido jurídico dos institutos que regula, o modelo adequado para sua aplicação. Se a posse do imóvel, pelo devedor fiduciário, é derivada de um contrato firmado com o credor fiduciante, a resolução do contrato no qual ela encontra fundamento torna-a ilegítima, sendo possível qualificar como esbulho sua permanência no imóvel.

3. A consolidação da propriedade do bem no nome do credor fiduciante confere-lhe o direito à posse do imóvel. Negá-lo implicaria autorizar que o devedor fiduciário permaneça em bem que não lhe pertence, sem pagamento de contraprestação, na medida em que a Lei 9.514/97 estabelece, em seu art. 37-A, o pagamento de taxa de ocupação apenas depois da realização dos leilões extrajudiciais. Se os leilões são suspensos, como ocorreu na hipótese dos autos, a lacuna legislativa não pode implicar a imposição, ao credor fiduciante, de um prejuízo a que não deu causa.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1155716/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 22/03/2012)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.

- Na realização de contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, em se tornando inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0022130-08.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 12/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. FORMALIDADES DO PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- O inadimplemento dos deveres contratuais por parte do fiduciante enseja a consolidação da propriedade na pessoa do fiduciário, observadas as formalidades do artigo 26 da Lei nº 9.514/97, e autoriza a realização de leilão público na forma do artigo 27 do mesmo diploma legal.

- A alegação de falta de notificação só teria sentido se a parte demonstrasse interesse em efetivamente exercer o direito, o que não foi sequer objeto do pedido, e muito menos restou demonstrado nos autos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0003907-62.2012.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 18/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/01/2013)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

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

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

MARCIO MESQUITA

Juiz Federal Convocado

2014.03.00.024550-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARGIRIUS TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : SP184843 RODRIGO AUGUSTO PIRES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00138818320124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Margirius Táxi Aéreo Ltda. contra a decisão que, rejeitou a exceção de pré-executividade e determinou o bloqueio *on line* de ativos financeiros da agravante.

Alega a agravante que houve a ocorrência de prescrição em relação aos débitos no período de 2006 e 2007. Sustenta, ainda, que a aplicação do sistema BACEN-JUD só pode ser autorizada depois de esgotados todos os outros meios para localização de bens do devedor.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

Destarte, o caso dos autos está a revelar que não se trata da situação excepcional a se permitir o acolhimento da defesa, a não ser pelas vias próprias, quais sejam, os embargos, haja vista que a questão depende de dilação probatória, inviável na via processual eleita.

Por oportuno, trago a lume orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça acerca do assunto em comento, aplicável no caso dos autos:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 545 DO CPC. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A exceção de pré-executividade é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva.

2. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a arguição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis).

3. In casu, o Tribunal de origem assentou que o reconhecimento da causa impeditiva da execução do crédito tributário demandaria a produção de provas, o que afasta o cabimento da exceção de pré- executividade, verbis: "a produção probatória, em regra, deve ser objeto dos embargos do devedor, pois, para acolhimento da exceção

de pré- executividade, esta deve ser pré-constituída e, principalmente, revelar-se suficientemente consistente para convencer o Magistrado e desconstituir o título executivo. No caso dos autos, a apreciação da nulidade do título, nesta via excepcional, mostra-se impossível, o que, no entanto, poderá ser feito por meio da propositura dos embargos à execução, após garantido o juízo" (fls. 164/165).

(...)

5. Agravo regimental improvido."

(STJ, 1ª Turma, AGA nº 869.357, Rel. Min. Luiz Fux, j. 13/11/2007, DJ 29/11/2007, p. 204).

E, ainda:

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ- EXECUTIVIDADE . NULIDADE DA CITAÇÃO EM PROCESSO DE CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE. VALIDADE DA CITAÇÃO. TEORIA DA APARÊNCIA. PREJUDICADA A ANÁLISE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO EM PARTE E, NA EXTENSÃO, PROVIDO.

1. A exceção de pré- executividade é espécie excepcional de defesa específica do processo de execução, admitida, conforme entendimento

da Corte, nas hipóteses em que a nulidade do título possa ser verificada de plano, bem como quanto às questões de ordem pública, pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que desnecessária a dilação probatória. Precedentes.

2. Os vícios e defeitos inerentes à substância da relação processual, no processo cognitivo, não são passíveis de reconhecimento de ofício, tampouco viabilizam a desconstituição do contido no título executivo, a não ser pela via incidental dos embargos do devedor, sede propícia à dilação probatória pertinente.

3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido, prejudicada a análise da plausibilidade da aplicação da teoria da aparência, quanto à validade do ato citatório."

(STJ, 4ª Turma, REsp nº 915.503, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 23/10/2007, DJ 26/11/2007, p. 207).

O caso dos autos quanto à prescrição, ressaltou o douto Juízo monocrático, ao mencionar que:

"...Prescrição.

A alegação de ocorrência de prescrição merece ser rejeitada.

O prazo prescricional para a cobrança dos créditos objeto da inscrição nº 36.929.364-9, 36.929.365-7, 39.339.051-9 e 39.339.052-7,

Contribuição Previdenciária, regula-se pela legislação vigente à época do fato gerador.

Assim, para os fatos geradores ocorridos no período de 26/08/60 a 31/12/66, o prazo prescricional é de 30 anos, conforme disposto no artigo 144, da Lei nº 3.807/60, LOPS - Lei Orgânica da Previdência Social.

Em 25/10/66, sobreveio a Lei nº 5.172/66, o Código Tributário Nacional, com início de vigência em 01.01.1967, instituindo a natureza tributária da contribuição previdenciária no inciso II, do seu artigo 217. Assim, passou a ser de 5 anos o prazo de prescrição, consoante o artigo 174 do CTN.

Já, para os fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 24/09/1980 e 04/10/1988, aplica-se o prazo prescricional de 30 anos, tendo em vista que as contribuições previdenciárias perderam a natureza tributária após a EC nº 08, de 14/04/1977, e com a publicação da Lei nº 6.830/80 ficou restabelecido o prazo prescricional de 30 anos, previsto no artigo 144 da Lei nº 3.807/60.

Por fim, com a promulgação da Constituição Federal de 1988 as contribuições sociais foram incluídas no capítulo do Sistema Tributário Nacional, assim voltaram a ter natureza tributária, e os fatos geradores a partir de sua vigência sujeitando-se ao prazo prescricional de 5 anos, previsto no artigo 174 do CTN. Contudo, após o advento da Lei nº 8.212/91, os prazos decadenciais e prescricionais das contribuições à seguridade social passaram a ser de 10 anos, conforme determinam os artigos 45 e 46. 9. O Supremo Tribunal Federal, após apreciar os recursos extraordinários ns. 556664, 559882, 559943 e 560626, editou a Súmula Vinculante n. 08, a qual estabelece que são inconstitucionais o parágrafo único do artigo 50 do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Resumindo, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: a) de 26.08.60 a 31/12/66, 30 anos (LOPS, art. 144); b) de 01/01/67 a 13/04/77, 5 anos (CTN, arts. 173 e 174); c) de 14/04/77 a

04/10/88, 30 anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 2º, 2º); d) de 05/10/88 em diante, 5 anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

Nesse sentido.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente

Inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou a compreensão de ser adequada a exceção de pré-

executividade para alegar prescrição (o que implica também a decadência, cujo prazo não se suspende nem se interrompe), bastando que não haja controvérsia sobre fatos, como suspensão da exigibilidade do crédito ou notificação para seu pagamento, como se infere de precedente editado para os fins do art. 543-C do Código de Processo Civil.

3. É de cinco anos o prazo para a homologação da antecipação do pagamento realizado pelo sujeito passivo (CTN, art. 150, 4º). Na hipótese de a Fazenda Pública realizar o lançamento de ofício, é de se observar o prazo quinquenal, contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (CTN, art. 149, V, c.c. o art. 173, I). O prazo para homologação não impede a Fazenda Pública de proceder ao lançamento de ofício, pois essa atividade tem natureza vinculada e não se subordina à vontade do sujeito passivo (CTN, art. 142, parágrafo único). O prazo para homologação não é causa de suspensão nem de interrupção para o lançamento de ofício: ocorrido o fato gerador, pode a Fazenda Pública constituir seu crédito mediante lançamento de ofício; o termo inicial do prazo decadencial respectivo, porém, é postergado para o primeiro dia do exercício seguinte ao que isso poderia ter sido feito (CTN, art. 173, I).

4. A prescrição das contribuições sociais era disciplinada pelo art. 144 da Lei n. 3.807 (LOPS), de 26/08/60, o qual estabelecia o prazo de 30 (trinta) anos, que prevaleceu até o início da vigência do Código Tributário Nacional, em 01.01.67, cujos arts. 173 e 174 introduziram a prescrição quinquenal dos créditos tributários. A aplicação desse prazo decorre da natureza tributária da exação, assim interpretada com fundamento no art. 158, XVI, da Constituição Federal, de 24.01.67, e no art. 21, 2º, I, da Emenda Constitucional n. 1, de 17.10.69. Contudo, com a promulgação da Emenda Constitucional n. 8, de 13.04.77, o prazo voltou a ser de 30 (trinta) anos, pois a modificação por ela procedida no mencionado Inciso I do 2º do art. 21 da Emenda Constitucional n. 1/69 ensejou a interpretação de que as contribuições sociais previdenciárias deixaram de ter natureza tributária, aplicando-se novamente o art. 144 da LOPS, inclusive como determinado pelo 9º do art. 2º, da Lei n. 6.830 (LEF), de 22.09.80. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sanciona esta distinção: antes da Emenda Constitucional n. 8/77, o prazo era 5 (cinco) anos; depois da referida emenda, voltou a ser de 30 (trinta) anos (STF, RE n. 115.181-SP, Rel. Min. Carlos Madeira, unânime, J.05.02.88, DJ 04.03.88, p. 3.896). Com a promulgação da Constituição da República, de 05.10.88, o prazo prescricional tornou a ser de 5 (cinco) anos, dado que essas contribuições têm atualmente incontroversa natureza tributária, daí derivando a inaplicabilidade dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212, de 24.07.91, que estabeleceram o prazo de 10 (dez) anos. Em resumo, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: a) de 26.08.60 a 31.12.66, 30 (trinta) anos (LOPS, art. 144); b) de 01.01.67 a 13.04.77, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174); c) de 14.04.77 a 04.10.88, trinta(30)anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 20, 2º); d) de 05.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

5. Agravo legal não provido. (TRF3, T5, AC 201003990101190, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1497154, rel. Des. ANDRE NEKATSCHALOW, DJF3 CJI DATA: 23/02/2011 PÁGINA: 1346), grifei.

Nesse cenário, aplica-se ao caso o prazo prescricional de 5 anos, eis ser objeto destes autos a cobrança de contribuições previdenciárias devidas no período de 11/08 a 13/09, 01/06 a 10/08, 12/05 a 10/08.

O início do prazo prescricional ocorre na data da constituição definitiva do crédito tributário, como estipula a lei (art. 174 do Código Tributário Nacional).

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, considera-se constituído o crédito tributário no momento da declaração realizada pelo contribuinte. Somente nos casos em que o vencimento ocorrer após a entrega da declaração é que se cogita contar como marco inicial da prescrição a data do vencimento do tributo.

Nesse sentido.

TRIBUTARIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DATA DO VENCIMENTO OU DA ENTREGA DA DCTF. NÃO COMPROVAÇÃO. ENUNCIADO SLJMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos da Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o termo a quo do prazo prescricional para o ajuizamento da ação executiva tem início com a constituição definitiva do crédito tributário, que ocorre com a entrega da respectiva declaração pelo contribuinte, declarando o valor a ser recolhido, ou do vencimento do tributo, o que for posterior.

2. Conforme se verifica nos autos, os créditos tributários foram constituídos definitivamente em janeiro de 1998 - data do vencimento mais recente. Tendo a execução fiscal sido proposta somente em abril de 2003, não há como afastar a ocorrência do quinquênio prescricional. 3. A prefallada declaração emitida pelo contribuinte - DCTF, tida como entregue em maio de 1998, não foi comprovada pela Fazenda, consoante afirmado pelo Tribunal de origem. Tendo o Tribunal regional afastado esse argumento com base no conjunto fático-probatório dos autos, não haveria como adentrar nesse mérito, pelo óbice do enunciado sumular 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido. (STJ, T1, AGRESP 200901750151, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1156586, rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA: 14/09/2012).

Consta dos autos que os créditos tributários objeto da Inscrição no 36,929.364-9, 36.929.365- 7, 39.339.051-9 e

39.339.052-7, foram definitivamente constituídos em 09/08/10 e 26/11/10 (fls. 73/76).

Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Nesse sentido.

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula nº 106 do STJ e art. 219, 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar nº 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição dos créditos. 6. Apelação improvida. (TRF3, T6, AC 200761820252823, AC - APELAÇÃO CÍVEL 1666167, rel. Des. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJI DATA:13/10/2011 PÁGINA:812), grifei.

No caso concreto, foi determinada a citação da parte embargante, com efeito interruptivo da prescrição (art. 174, Inciso I, do Código Tributário Nacional), em 30/11/2012 (fl. 38), com sua efetiva citação em 11/02/2014 (fl. 64). A interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação, em 21/06/2012, nos termos da lei processual (art. 219, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil).

Desse modo, entre 09/08/10 e 26/11/10, data da constituição do débito tributário e a data da propositura da ação, 21/03/2012, não houve o decurso do prazo quinquenal. É o suficiente.

Por todo o exposto, rejeito a Exceção de Pré-Executividade..." (fls. 109/115)

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no

tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Em relação ao bloqueio de valores por meio do sistema BACENJUD, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à *égide* da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a *vacatio legis* de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à *vacatio legis* da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

Portanto, se o executado é citado, não paga o débito nem tampouco nomeia bens à penhora, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACEN-JUD, nos termos autorizados pelo artigo 655-A do CPC.

Por outro lado, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a Fazenda Pública exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema BACENJUD.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

No caso dos autos, verifico que a executada foi citada e ofereceu à penhora "01 (uma) rotuladeira marca Bosch, modelo EVDA-01, série 11, nº 26, avaliada em R\$ 309.974,52 (Trezentos e nove mil, novecentos e setenta e quatro reais e cinquenta e dois centavos), conforme laudo anexo, estando a mesma instalada na Rua Rio Bonito, nº 1206, Pari, São Paulo."

A União Federal recusou a nomeação à penhora do bem indicado à fl. 54 (fls. 71/72).

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024633-65.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.024633-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARCILIO SILVA SANTANA e outro
: TAYS FERNANDA LEMES DA SILVA
ADVOGADO : JOSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005181 TOMAS BARBOSA RANGEL NETO e outro
PARTE RÉ : ANTONIO SOARES E SILVA espolio
REPRESENTANTE : RAIMUNDA FERREIRA DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00053197820144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARCILIO SILVA

SANTANA E OUTRO, em face da decisão que deferiu a antecipação da tutela antecipada para determinar a imissão da CEF na posse do imóvel.

Sustenta a parte agravante, em síntese, que a medida de imissão do imóvel à CEF desconsiderou que a família residente no imóvel utiliza-o como ferramenta de materialização do direito à moradia e à dignidade da pessoa humana.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal, garante a todos a assistência judiciária **gratuita** pelo Estado, comprovada a insuficiência de recursos pelo interessado, sendo suficiente a declaração de impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família, em se tratando de pessoa física.

É cediço que o benefício da assistência judiciária **gratuita** pode ser concedido em qualquer fase do processo e a qualquer tempo, desde que devidamente requerido, ressalvado ao magistrado indeferir a pretensão se existirem fundadas razões, o que não se verifica dos elementos constantes dos autos.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

*"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA **GRATUITA**. DEFERIMENTO. MATÉRIA PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Em observância ao princípio constitucional da inafastabilidade da tutela jurisdicional, previsto no art. 5º, XXXV, da CF/88, é plenamente cabível a concessão do benefício da assistência judiciária **gratuita** às partes. Disciplinando a matéria, a Lei 1.060/50, recepcionada pela nova ordem constitucional, em seu art. 1º, caput e § 1º, prevê que o referido benefício pode ser pleiteado a qualquer tempo, sendo suficiente para sua obtenção que a pessoa física afirme não ter condição de arcar com as despesas do processo. 2. O dispositivo legal em apreço traz a presunção juris tantum de que a pessoa física que pleiteia o benefício não possui condições de arcar com as despesas do processo sem comprometer seu próprio sustento ou de sua família. Por isso, a princípio, basta o simples requerimento, sem qualquer comprovação prévia, para que lhe seja concedida a assistência judiciária **gratuita**. Contudo, tal presunção é relativa, podendo a parte contrária demonstrar a inexistência do estado de miserabilidade ou o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente. (...) 4. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, 4ª Turma, AGA nº 1358935, Rel. Min. Raul Araújo, j. 14/12/2010, DJE 01/02/2011).*

E, ainda:

*"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. **JUSTIÇA GRATUITA**. RESTABELECIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO SUSPENSO. ARTIGO 12 DA LEI Nº 1.060/50. DANOS MORAIS. CRÉDITO EDUCATIVO - FIES - IMPONTUALIDADE NOS PAGAMENTOS DAS PRESTAÇÕES - NEGATIVAÇÃO DO NOME EM ÓRGÃO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO (SCPC) - INSCRIÇÃO DEVIDA NO SERASA. AUSÊNCIA DE ABALO MORAL - SÚMULA 385 DO STJ - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.*

*1. A Constituição Federal instituiu em seu artigo 5º. LXXIV, a assistência jurídica integral e **gratuita** aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei nº 1060/50, que foi recepcionada pela atual Constituição, prevê em seu artigo 4º que a parte gozará dos benefícios da **justiça gratuita**, mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. 3. A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de **justiça** firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária **gratuita** (AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009). 4. O direito assegurado pela Lei nº 1.060/50 não é absoluto, de modo que a declaração de pobreza deverá ser apreciada em seus devidos termos, porquanto o artigo 5º da referida lei autoriza o indeferimento do benefício da **justiça gratuita**, quando da análise do conjunto probatório, evidenciar que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada. (...) 14. Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte."*

(TRF3, 5ª Turma, A nº 1541239, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 29/08/2011, DJF3 CJI 08/09/2011, p. 538).

Assim sendo, merece ser deferido o pedido de **justiça gratuita**.

A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal. O artigo 9º da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

No caso dos autos houve a constatação de que o imóvel não está sendo ocupado pela viúva ou os filhos do arrendatário (fls.70)

A propósito transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. LEI N. 10.188/01, ART. 9º. CONSTITUCIONALIDADE. DIREITO À MORADIA (CR, ART. 6º), DEVIDO PROCESSO LEGAL (CR, ART. 5º, LIV). CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA (CR, ART. 5º, LV). CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PREVISÃO CONTRATUAL FUNDAMENTADA NA LEI N. 10.188/01. VALIDADE. PURGAÇÃO DE MORA. POSSIBILIDADE.

1. O art. 9º da Lei n. 10.188/01 é constitucional, dado que se limita a estabelecer as condições exigidas para a reintegração de posse, modalidade de tutela jurisdicional com evidente compatibilidade com a Constituição da República. Por essa razão, não conflita com o direito à moradia (CR, art. 6º) nem com a ampla defesa, o contraditório e o devido processo legal (CR, art. 5º, LIV, LV), pois cabe ao Poder Judiciário observar o due process of law aplicável a essa espécie de tutela. Por fim, o Código de Defesa do Consumidor não enseja juízo de nulidade da cláusula contratual que estipule a reintegração de posse, visto que tal cláusula tem fundamento na própria lei.

2. Conforme constatado pela MMª Juíza de primeiro grau, a cláusula décima oitava do contrato de arrendamento residencial prevê a rescisão nos casos de descumprimento das cláusulas ou condições estipuladas, dentre elas a transferência ou cessão de direitos decorrentes do contrato ou a destinação do bem à finalidade diversa que não seja a de servir de moradia para o arrendatário e seus familiares.

3. Tendo em vista a inadimplência do contrato por parte do arrendatário, bem como a ocupação do imóvel por terceiro, fica caracterizado o esbulho possessório apto à concessão de liminar para a reintegração de posse em favor da CEF.

4. Agravo de instrumento não provido.

(Agravo de Instrumento nº 0034618-97.2010.4.03.0000/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Andre Nekatschalow, julgado em 28/02/2011, v. u.) grifo nosso

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento tão somente para conceder o benefício da justiça gratuita.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026243-68.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026243-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : VALERIA STRAUCH FURQUIM
ADVOGADO : MS011342 IZABEL CRISTINA DOS SANTOS PERES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00030860520144036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por VALÉRIA STRAUCH FURQUIM, contra r. decisão que, em sede de ação de rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela que visava assegurar à autora o direito de participar do concurso de remoção previsto no Edital SGMPU n. 12, de 2014.

Alega a agravante que a vaga pretendida somente será preenchida pela mesma, caso não haja outro servidor mais antigo desejando ocupá-la.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

A autora objetiva a participação no concurso de remoção de técnicos e analistas do Ministério Público da União, disponibilizado pelo Edital SG/MPU nº 12/2014, a despeito de não possuir o requisito temporal de três anos de efetivo exercício no cargo, previsto no artigo 28, parágrafo 1º, da Lei nº 11.415/2006.

No entanto, vários julgados são favoráveis à participação no concurso interno de remoção, fundados no princípio da antiguidade, um dos parâmetros a serem observados no certame.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. MINISTÉRIO PÚBLICO DA UNIÃO. RELOTAÇÃO. REMOÇÃO. ÓBICE TEMPORAL. LEI 11.415/2006. CRITÉRIO DA ANTIGUIDADE FUNCIONAL. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA ISONOMIA. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA. 1. Remessa necessária de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de servidores do Ministério Público da União oriundos do 'V Concurso Público para Provimento das carreiras de analista processual e técnico administrativo' objetivando a relocação com vistas ao preenchimento de cargos vagos no Estado de Pernambuco anteriormente à nomeação dos aprovados no certame subsequente. 2. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido afastada por se confundir com o próprio mérito da questão. 3. Presente o interesse processual de servidora, não obstante a inexistência, em dado momento, de vaga aberta para o seu cargo na unidade da federação pretendida, já que existente a expectativa de surgimento de tais vagas no decorrer do feito (o que ocorreu) e a possibilidade de preenchimento por servidores aprovados em concurso público posterior. 4. Discute-se o direito de relocação de servidores públicos federais concursados a fim de preencherem cargos vagos na mesma unidade da federação antes da nomeação de servidores aprovados em concurso posterior. 5. A jurisprudência pátria já procedeu à diferenciação entre os institutos da relocação e remoção dos servidores do Ministério Público da União, considerando que a Lei 11.415/06 apenas impôs restrição temporal (mínimo de três anos) à remoção de servidores para outra unidade federativa, não havendo tal óbice à movimentação da lotação entre municípios integrantes de um mesmo Estado (relocação). Precedentes recentes: TRF3, AI 00004442820114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJI DATA:01/02/2012; TRF2, APELRE 201051030017406, Desembargador Federal GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, SEXTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::22/08/2011 - Página::276. 6. Este Tribunal já se manifestou no sentido de que, em observância ao critério de antiguidade funcional e aos princípios da isonomia e razoabilidade, não é possível que servidor de concurso atual ocupe vaga nova em detrimento da relocação de servidor que tomou posse em face de aprovação em concurso mais antigo, em virtude deste último possuir mais tempo de serviço. Precedentes: APELREEX17.297-PE, Primeira Turma, Desembargador Federal Manoel de Oliveira Erhardt, Data de Julgamento: 22/03/2012; AC 2005.80.00.003301-0 - 1ª T. - AL - Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti - DJU 28.03.2008 - p. 1378; AG 200805000852273, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, Segunda Turma, DJ - Data::11/03/2009 - Página::343 - Nº::47. 7. Remessa oficial não provida."

(REO 00004321420104058303, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE -

Data::17/05/2012 - Página::328.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCURSO PÚBLICO INTERNO DE REMOÇÃO DE SERVIDOR FEDERAL (MPU). PRINCÍPIO DA ANTIGUIDADE ENTRE OS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS, QUE DEVE ORIENTAR A REMOÇÃO/RELOTAÇÃO EM FAVOR DOS MAIS ANTIGOS. RECURSO DA UNIÃO IMPROVIDO. 1. Não há razoabilidade em vedar a possibilidade de concorrência da autora/agravada em concurso de remoção para outra unidade administrativa do mesmo Estado da federação tão somente em razão da ausência de requisito temporal a que alude o artigo 28 da Lei nº 11.415/2006, já que a vaga por ela perseguida em tese poderá acabar sendo preenchida por servidor recém nomeado, de concurso ulterior em trâmite, ofendendo o critério de antiguidade que, aliás, é um dos parâmetros utilizados na classificação do concurso de remoção. 2. A justificativa apresentada pela Administração para não realizar novos concursos de relocação é pífia, não se sustenta quando confrontada com os motivos dos atos administrativos que ensejaram a realização das relocações anteriores para os servidores oriundos do 5º Concurso de Provisão de Cargos. 3. A teor do documento juntado a fls. 85/88 o pedido administrativo de realização de concurso de lotação formulado pela autora foi indeferido sob o fundamento de que não seria permitido o deslocamento entre a Procuradoria da República no Estado (lotação almejada pela autora) e as Procuradorias da República nos Municípios (como é o caso da Procuradoria da República em Dourados, a atual lotação da servidora), por tratarem-se de "unidades administrativas distintas" (a primeira seria "unidade gestora" e as últimas "unidades administrativas" àquela vinculadas). 4. Aliado a este fundamento a administração ainda aduziu a necessidade de o servidor permanecer na lotação inicial por um prazo mínimo de três anos (Lei nº 11.415/2006), pelo que o pedido estaria prejudicado. Sucede que no "site" do Ministério Público Federal encontram-se os editais anteriores de concurso de relocação (edital PGR/MPU N.º 21 de 19 de setembro de 2008 e edital PGR/MPF N.º 44, de 26 de novembro de 2008) ambos destinados aos servidores oriundos do 5º Concurso Público para ingresso nas Carreiras dos Servidores do Ministério Público da União, como é o caso da agravada. 5. Deve-se assegurar aos servidores públicos a remoção/relocação para outras localidades ou repartições, onde haja vagas, prioridade sobre colegas mais novos e futuros servidores que integram a carreira, cabendo a esses o que remanescer. 6. Agravo de instrumento improvido." (AI 00335987120104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/05/2011 PÁGINA: 125 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557 do CPC para assegurar à agravante tão somente o direito de participar do concurso de remoção previsto no Edital SGMPU n. 12, de 05 de novembro de 2014, observados os critérios de antiguidade de exercício do cargo no MPU.

Observada as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026552-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026552-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : EQUANT SERVICES BRASIL LTDA
ADVOGADO : RJ104448 RAFAEL BODAS ALVAREZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : EQUANT SERVICES BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : RJ104448 RAFAEL BODAS ALVAREZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113094120144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EQUANT SERVICES BRASIL LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em ação ordinária, que revogou a tutela antecipada e postergou a apreciação da antecipação dos efeitos da tutela pleiteada para após a vinda dos documentos.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a suspensão da exigibilidade do débito relativo a contribuição previdenciária sobre um terço de férias, referente ao período de 01/2014 a 04/2014 mediante depósito judicial e a expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos relativos às contribuições previdenciárias.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Consoante se depreende dos autos, o magistrado proferiu decisão nos seguintes termos:

"... Diante das informações prestadas pela ré, no sentido de que faltam elementos para a verificação da exatidão do depósito judicial, determino que a autora junte a documentação mencionada às fls. 307/309, no prazo de 5(cinco) dias. Dessa forma, revogo, por ora, a tutela antecipada concedida às fls. 259/263. Após a juntada dos documentos pela autora, dê-se vista a ré para que se pronuncie acerca da suficiência ou não do depósito, no prazo de 5(cinco) dias. Oportunamente, voltem os autos conclusos. Intimem-se. Cumpra-se.

Resta evidenciada a ausência do interesse recursal da parte agravante, impondo-se a negativa de seguimento ao presente recurso, uma vez que o magistrado embora tenha revogado a tutela antecipada concedida, não indeferiu peremptoriamente a liminar pleiteada, mas postergou sua apreciação para após a vinda dos documentos.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO APÓCRIFO. ATO INEXISTENTE. APECIAÇÃO DA MEDIDA LIMINAR APÓS AS INFORMAÇÕES DA AUTORIDADE COATORA. PEDIDO NÃO APECIADO PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. PRETENSÃO RECURSAL INADEQUADA EM RAZÃO DA POSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO CONHECIDO.

1. Trata-se de Agravo de Instrumento visando à reforma de decisão que postergou a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações do Impetrado. Contudo, a petição de razões do recurso não foi assinada por seu subscritor.

2. A assinatura é requisito de admissibilidade em qualquer ato processual de natureza escrita, cuja ausência torna inexistente o ato.

3. Apenas na instância ordinária é possível sanar irregularidade consistente em petição apócrifa. Em sede recursal acarretaria sua inexistência.

4. Ainda que assim não fosse, não há irregularidade capaz de justificar a reforma da decisão impugnada, vez que o MM. Juiz a quo não indeferiu o pleito liminar, mas tão somente considerou prudente aguardar a vinda das informações, a fim de, provavelmente, apurar melhor os fatos para formar sua convicção, providência essa autorizada ao Magistrado, dentro dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade que norteiam a apreciação de medidas liminares.

5. Conceder o provimento pleiteado, sem a manifestação do Juízo monocrático (positiva ou negativa), implicaria em inadmissível supressão de instância, além de malferir o princípio do Juiz natural, já que as alegações trazidas neste Agravo não foram apreciadas em primeira instância.

6. Agravo de instrumento não conhecido."

(TRF2, QUINTA TURMA ESPECIALIZADA, AG 240444, Relator(a)

Desembargador Federal GUILHERME DIEFENTHAELER, E-DJF2R 10/04/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

2014.03.00.027212-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ROSIMEIRE SANTANA FASSA e outro
: JEFERSON FERNANDES FASSA
ADVOGADO : SP267985 ALEXANDRE CESAR COLOMBO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : ATUAL DIGITACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010025320144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSIMEIRE SANTANA FASSA e JEFERSON FERNANDES FASSA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que indeferiu o pedido de suspensão do leilão marcado para 29/10/2014, bem como a suspensão da execução fiscal.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, que seja determinada a suspensão do leilão dos imóveis penhorados até decisão final dos embargos de terceiro.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de **dilação probatória**.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. **DILAÇÃO PROBATÓRIA**. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.*

(...)

*2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de **dilação probatória**. Precedentes.*

*3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.*

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Além do que, como bem salientado pelo magistrado, os agravantes não apresentaram as certidões negativas em nome do vendedor dos imóveis, documentos indispensáveis na negociação imobiliária, o que por certo comprovaria a boa fé dos agravantes.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027496-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027496-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : RESTAURANTE LELLIS TRATTORIA LTDA
ADVOGADO : SP124272 CARLOS AUGUSTO PINTO DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00098098220144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo RESTAURANTE LELLIS TRATTORIA LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que recebeu os embargos à execução fiscal sem a atribuição de efeito suspensivo.

Inconformada, pugna a parte agravante pela reforma da r. decisão por preencher os requisitos do § 1º do art. 739-A do CPC.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece que:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante; que os embargos tragam fundamentos relevantes; a não atribuição do efeito possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e que a execução já esteja garantida por penhora.

No presente caso, verifica-se que a executada comprovou a ocorrência de grave dano de difícil ou incerta reparação, tendo em vista que os bens penhorados na execução fiscal originária são bens pertencentes ao ativo imobilizado da agravante, essencial para o desenvolvimento regular de suas atividades, preenche os requisitos legais para atribuição do efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006.

REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980.

'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739 -A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na

legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 19.12.2008; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009.

7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Ministro Herman Benjamin, AgREsp 1030569, 23/04/2010)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027854-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : REFRISUCO COM/ E DISTRIBUICAO DE ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP223697 EDUARDO SIQUEIRA RUZENE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00051505220148260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Refrisuco Indústria e Com. Ltda., em face da decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido da exequente e determinou a inclusão no polo passivo da execução a agravante e os corresponsáveis tributários Roberto Santos Pimentel e Paulo Santos Pimentel, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Alega a agravante que não ocorreu a dissolução irregular a que fundamentou o redirecionamento fiscal, o que se baseou em certidões de diligências realizadas por oficiais de justiça em outros processos. Informa a agravante que a empresa contribuinte originária permanece ativa com suas atividades tendo, esta, arrendado seu parque fabril à empresa agravante, por prazo determinado - consoante contrato juntado aos autos (fls. "74/77"). Dessa forma, é equivocada a conclusão de que a empresa contribuinte originária havia encerrado irregularmente suas atividades.

Aduz que a agravante não é sucessora da "Pró-Suco", pois não adquiriu seu estabelecimento, mas apenas locou seu parque fabril, enquanto que a "Pró-Suco" permanece ativa recebendo receitas de arrendamento. Requer a concessão de efeito suspensivo para excluir a agravante do polo passivo da execução fiscal, e ao final seja dado provimento ao agravo de instrumento para confirmar a tutela recursal previamente deferida.

Decido.

Neste juízo de cognição sumária não vislumbro relevante fundamentação a favor da agravante que autorize a concessão do efeito suspensivo, senão vejamos.

Observo, inicialmente, que nosso direito tem como característica, via de regra, a não responsabilização das empresas integrantes de um grupo econômico por dívidas de uma delas, em razão de suas personalidades jurídicas distintas.

No campo do direito tributário, contudo, podemos considerar que com o fim precípuo de garantir o crédito tributário, o legislador elencou hipóteses, nas quais não é necessário tentar aplicar a regra geral da desconsideração, mas é possível garantir o crédito através do instituto da responsabilidade tributária.

Os créditos oriundos da Previdência Social tem essa proteção, em que o legislador criou mecanismo que possibilita o reconhecimento da responsabilidade solidária das empresas de um grupo econômico, nos termos do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, *in verbis*:

"Art.30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, **solidariamente**, pelas obrigações decorrentes desta Lei."

Acerca da sucessão de empresa e sucessão de atividade, previstas nos artigos 132 e 133, do CTN:

Art. 132: A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

Parágrafo único: o disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

O conceito de fusão, transformação ou incorporação está previsto no Novo Código Civil, artigos 1.119, 1.113 e 1.116. O parágrafo único cuida da sucessão empresarial de fato, que significa o prosseguimento da atividade pelos sócios, isto é, a pessoa jurídica é formalmente extinta, mas a atividade empresarial tem prosseguimento através de outra pessoa jurídica com sócio em comum ou espólio de sócio.

Trata-se, pois, de sucessão empresarial, na qual a pessoa jurídica que resultar da operação societária será responsável pelas dívidas anteriores, de modo que há responsabilidade empresarial até a data do ato. Com efeito, o desaparecimento de uma gera a responsabilidade daquela outra que a suceder.

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I- integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II- subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de 6 (seis) meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

(...)

O artigo cuida de sucessão específica, que pressupõe a aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial e a continuação da respectiva atividade. Trata-se, pois, de uma sucessão de atividade empresarial, ao passo que a sucessão de empresas é disciplinada pelo art. 132, do CTN.

Com a aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento, por qualquer título, se o adquirente, pessoa física ou jurídica, continuar a respectiva exploração do empreendimento, condição esta, aliás, imprescindível, valendo-se da estrutura organizacional anterior com a absorção da unidade econômica e da clientela do alienante, será possível a sua responsabilização pelos tributos devidos pelo sucedido até a data do ato traslativo, ainda que o adquirente não tenha participação nos fatos que deram causa à obrigação tributária.

A caracterização do grupo econômico de empresas, que se valem dessa condição para sonegar suas obrigações tributárias, requer alguns elementos que apontem esse intuito fraudatório, a ser analisado no caso concreto. Podemos assim ser exemplificá-los: empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico; a confusão patrimonial apta a ensejar a responsabilidade solidária na forma prevista no art. 124 do CTN, administradas pelos mesmos diretores, estando submetidas a um mesmo poder de controle, o que evidencia a existência de grupo econômico de fato; atuação num mesmo ramo comercial ou complementar, sob uma mesma unidade gerencial; empresas que exerçam atividades empresariais de um mesmo ramo e estão sob o poder central de controle; abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial; abuso de autoridade, sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, o que ocorre quando diversas pessoas jurídicas do grupo exercem suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial; existência de fraudes, abuso de direito e má-fé com prejuízo a credores; grupo familiar definido, com rodízio de sócios cotistas e administradores entre empresas que se multiplicam por sucessivas cisões, transferências de ativos e de capital social.

Precedentes do C. STJ: AGARESP 201303715762, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:16/12/2013; AGA 201100402517, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/06/2011.

Infere-se da CDA de fls. 21/38 que a execução fiscal foi ajuizada em face somente da empresa "Pró-Suco Indústria, Comércio, Importação e Exportação", e o nome dos sócios não constam das CDA's.

Em diligência para citação e penhora da empresa executada "Pró-Suco", certificou o Oficial de Justiça ter se dirigido ao local por várias vezes e citou a empresa na pessoa de seu representante legal Sr. Roberto Santos Pimentel, em 07/08/2014 (fl. 44).

Verifica-se dos autos que a Fazenda exequente requereu a inclusão da empresa ora agravante, no polo passivo da execução fiscal, com fundamento de que houve sucessão de empresas, com dissolução irregular da empresa originária, ao fundamento do exercício pela sucessora "Refrisuco" o mesmo ramo de atividade que a empresa originariamente executada exercia ("Pró-Suco"). Informou, ainda, que ambas empresas estiveram e estão sob a gerência da mesma família - "Pimentel".

De um lado, tem-se a empresa (executada) "Pró-Suco Indústria e Comércio Ltda.", constituída em 06/10/1995, tendo alterado sua sede para Av. Marginal, 1300, Bebedouro/SP, cuja atividade econômica foi alterada em 19/04/2004, exercendo atividade *fabricação de sucos concentrados, fabricação de alimentos e pratos prontos, fabricação de pós alimentícios, fabricação de máquinas e aparelhos de refrigeração industrial*, entre outras atividades, conforme Ficha Cadastral JUCESP às fls. 51 e segs.

De outro lado, conforme Ficha Cadastral JUCESP às fls. 55 e segs., a empresa "Refrisuco" iniciou suas atividades em 10/02/2009, no endereço Av. Marginal 1300, município de Bebedouro/SP, cuja atividade é de *fabricação de pós alimentícios, fabricação de outros produtos alimentícios e manutenção e reparação de máquinas e aparelhos de refrigeração industrial*.

Consoante Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (fl. 13) a agravante, inscrita em 09/03/2009, nome fantasia "Refrisuco", possui como atividade econômica principal o *Comércio atacadista de produtos alimentícios em geral*, cujas atividades se constituem de *pesquisa de mercado e opinião pública, consultoria em gestão empresarial e promoção de vendas*. Está localizada no endereço Av. Marginal 1300, município de Bebedouro/SP.

Diante desse contexto, vislumbra-se que ambas empresas "Pró-Suco" e "Refrisuco" funcionam no mesmo endereço, com atividades, se não idênticas, muito similares. Não há notícia de que a "Pró-Suco" - originariamente executada na ação fiscal -, tenha encerrado formalmente suas atividades para dar lugar à segunda e posterior empresa "Refrisuco", de modo que os fundamentos trazidos pela agravante não são capazes de levar a conclusão diversa.

No tocante à cópia do contrato de arrendamento acostada nestes autos, observo que sua juntada no feito originário ocorreu posteriormente à prolação da decisão agravada, de modo que o MM. Juízo *a quo* não analisou esse documento, pelo que, de acordo com o princípio da não supressão de instância, esta decisão deve se limitar ao conteúdo da decisão agravada, a que deu origem ao presente recurso.

Dessa feita, ausente o requisito *fumus boni juris*, necessário à concessão da tutela recursal, INDEFIRO o efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

2014.03.00.028027-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : PEDRO HENRIQUE SERTORIO e outro
: CARMEN LYDIA AVELLAR SERTORIO
ADVOGADO : SP070656 ELIANE AVELAR SERTORIO OCTAVIANI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : JOAQUIM INACIO SERTORIO FILHO e outro
: ROSANA ONESTI SIQUEIRA SERTORIO
ADVOGADO : SP056648 MONICA DE AVELLAR SERTORIO GONCALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ESPIRITO SANTO DO PINHAL SP
No. ORIG. : 00028743020058260180 2 Vt ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

DECISÃO

'Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PEDRO HENRIQUE SERTORIO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que indeferiu a exceção de pré-executividade.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a nulidade da CDA.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo ..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

O caso dos autos está a revelar que não se trata da situação excepcional a se permitir o acolhimento da defesa, quanto à nulidade da CDA, como bem ressaltou o magistrado, ao mencionar que "... por gozar a CDA das presunções legais de certeza, liquidez e exigibilidade, caberia aos excipientes a prova inequívoca quanto à sua irregularidade, bem como considerando-se que deste ônus processual não se desincumbiram, a rejeição da presente impugnação é medida que se impõe".

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. cda . PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2- A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000190-41.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, a teor do disposto no art. 557, *caput*, do CPC. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028270-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028270-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: INVERSORA METALURGICA MERCANTIL INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ	: CIA PENHA DE MAQUINAS AGRICOLAS E SERVICOS LTDA COPEMAG
ADVOGADO	: SP016955 JOSE ALVES DOS SANTOS FILHO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG.	: 03083141619904036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por "Inversora Metalúrgica Mercantil Industrial Ltda.", em face da decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade na qual alegava prescrição e manteve a inclusão da empresa no polo passivo da execução fiscal. Alega a agravante que ocorreu a prescrição (art. 174, CTN), pois quando a agravada pugnou a inclusão da empresa no polo passivo - deferido em 03/03/1979 -, a partir dessa data teria a exequente o prazo de 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução. Aduz, no entanto, que a agravante foi incluída no polo passivo somente em 22/03/2012, após o decurso de 34 (trinta e quatro) anos.

Requer seja deferido o efeito suspensivo para excluir a agravante do polo passivo da execução fiscal, em razão da prescrição do crédito tributário, não havendo que se falar em sucessão.

Decido.

Acerca da sucessão de empresa e sucessão de atividade, previstas nos artigos 132 e 133, do CTN, transcrevo os seguintes artigos:

Art. 132: A pessoa jurídica de direito privado que resultar de fusão, transformação ou incorporação de outra ou em outra é responsável pelos tributos devidos até a data do ato pelas pessoas jurídicas de direito privado fusionadas, transformadas ou incorporadas.

Parágrafo único: o disposto neste artigo aplica-se aos casos de extinção de pessoas jurídicas de direito privado, quando a exploração da respectiva atividade seja continuada por qualquer sócio remanescente, ou seu espólio, sob a mesma ou outra razão social, ou sob firma individual.

O conceito de fusão, transformação ou incorporação está previsto no Novo Código Civil, artigos 1.119, 1.113 e 1.116. O parágrafo único cuida da sucessão empresarial de fato, que significa o prosseguimento da atividade pelos sócios, isto é, a pessoa jurídica é formalmente extinta, mas a atividade empresarial tem prosseguimento através de outra pessoa jurídica com sócio em comum ou espólio de sócio.

Trata-se, pois, de sucessão empresarial, na qual a pessoa jurídica que resultar da operação societária será responsável pelas dívidas anteriores, de modo que há responsabilidade empresarial até a data do ato. Com efeito, o desaparecimento de uma gera a responsabilidade daquela outra que a suceder.

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I- integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II- subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de 6 (seis) meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.
(...)

O artigo cuida de sucessão específica, que pressupõe a aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial e a continuação da respectiva atividade. Trata-se, pois, de uma sucessão de atividade empresarial, ao passo que a sucessão de empresas é disciplinada pelo art. 132, do CTN.

Com a aquisição do fundo de comércio ou do estabelecimento, por qualquer título, se o adquirente, pessoa física ou jurídica, continuar a respectiva exploração do empreendimento, condição esta, aliás, imprescindível, valendo-se da estrutura organizacional anterior com a absorção da unidade econômica e da clientela do alienante, será possível a sua responsabilização pelos tributos devidos pelo sucedido até a data do ato traslativo, ainda que o adquirente não tenha participação nos fatos que deram causa à obrigação tributária.

Infere-se dos autos tratar-se de execução fiscal inicialmente ajuizada em face de "Cia. Penha de Máquinas Agrícolas Copemag", em 16/02/1979 (fl. 29), com base nas CDI's fls. 31/32. Ante o comparecimento espontâneo da empresa (22/06/1979), e por esse motivo deixou o Oficial de Justiça de proceder à citação, conforme certificou à fl. 39.

Houve oposição de embargos à execução, os quais foram julgados improcedentes fl. 93. Houve opção pelo REFIN 23/10/2000 (fl. 211), sem prova de sua homologação, indeferindo o magistrado a suspensão do feito (fl. 224, 08/11/2000).

Em execução fiscal em curso na Justiça do Trabalho, reconheceu o magistrado a sucessão de empresas, de modo que a empresa "Inversora Metalúrgica Industrial Ltda." sucedeu a empresa ora agravante, consoante documentos das fls. 457/458.

A corroborar este fato, o Juízo da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP decidiu que a sucessão empresarial em debate já fora reconhecida em outras execuções fiscais em trâmite perante esta mesma 9ª Vara Federal. (fl. 482). Em ato sucessivo, a empresa demandada "Inversora Metalúrgica Industrial Ltda.", em petição de fls. 484/486, continuando no feito executório fiscal em face de "Cia. Penha de Máquinas Agrícolas Copemag", nomeou bens a penhora.

Não prospera o argumento apresentado neste recurso quando a agravante pugna pelo conhecimento de prescrição no redirecionamento fiscal, pois estamos falando de sucessão de empresas, com continuação das atividades empresariais, inclusive nomeando bens à penhora na ação de execução fiscal.

Ora, o Código Tributário Nacional prevê expressamente a responsabilidade da empresa sucessora no art. 133. Assim, se a execução fiscal se iniciou perante a primeira empresa, deve prosseguir em face da segunda empresa sucessora, não havendo que se falar de prescrição, por tratar-se da mesma empresa executada.

Ademais, juntou a agravante cópia do contrato social registrado na JUCESP a partir da sua "7ª Alteração" (fls. 491/498), omissis, portanto, aos termos anteriores do mesmo contrato.

No mais, a agravante não trouxe qualquer elemento acerca da relevância de suas alegações, capazes de conduzirem este Relator a conclusão diversa.

Ante o exposto, INDEFIRO o pleiteado efeito suspensivo.

Intimem-se, inclusive para contraminuta.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028640-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028640-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ANTONIO LOPES ROCHA e outro
: ANTONIO LOPES ROCHA CONSTRUTORA EIRELi
ADVOGADO : SP150684 CAIO MARCELO VAZ DE ALMEIDA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : IRANILDES OLIVEIRA ALVES
ADVOGADO : SP170139 CARLOS ALBERTO SARDINHA BICO e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RÉ : ANDRE CUNALI TOBAR e outro
: VIVIAN ISSA ABRACOS TOBAR
ADVOGADO : SP162443 DANIEL JOSÉ DE BARROS e outro
PARTE RÉ : LUIZ ANTONIO FERNANDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00083650320134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Antônio Lopes Rocha e outro contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em ação ordinária, que indeferiu a produção de prova pericial e da denunciação da lide da empresa Carlito Construção Civil Ltda.

Inconformado com a decisão, o agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de suspensão da decisão agravada, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a anulação da decisão agravada com a denunciação da lide da empresa Carlito Construção Civil Ltda e a produção de prova pericial.

Feito um breve relatório, decido:

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar a suspensão da decisão agravada.

No caso dos autos, observo que a decisão agravada encontra-se devidamente fundamentada com base no artigo 93, IX da Constituição Federal, porquanto feita com base nos documentos presentes nos autos, mais especificamente o laudo de interdição da Prefeitura do Município de São Paulo, que conforme dito demonstra a ocorrência dos vícios alegados pelo agravante, na medida em que os próprios construtores notificaram que empreenderam reparos estruturais nos imóveis.

Ademais, a decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção, a teor do que dispõe o art. 131 do CPC.

Neste sentido, trago a lume o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. PROVA PERICIAL. ARTS. 130, 330 E 535 DO CPC. SÚMULA 7/STJ.

(...)

2. A decisão pela necessidade ou não da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá decidir se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção.

(...)

4. Recurso especial improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp nº 874.735, Rel. Min. Castro Meira, j. 27/03/2007, DJ 10/04/2007, p. 206).

Quanto à denunciação a lide da empresa Carlito Construção Civil Ltda como bem salientou o MM. Juízo "a quo" eventual discussão de sua responsabilidade demandaria a ampliação objetiva da lide em detrimento da autora.

Assim sendo, ausentes os requisitos do art. 558, do CPC, **NEGO O EFEITO SUSPENSIVO** pleiteado. Requistem-se as informações.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028843-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028843-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ASA YOSHIMURA
ADVOGADO : SP318242 WALTER LUIZ SANTOS BARBOSA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : NELSON TADAOMI YOSHIMURA e outros
: CARLOS ISSAO YOSHIMURA
: NOBURU EDSON YOSHIMURA
: ROSELI SAYURI KATO YOSHIMURA
: AMELIA MITIKO YAMAMOTO YOSHIMURA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029453120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASA YOSHIMURA em face da r. decisão que indeferiu o pedido de impenhorabilidade do bem imóvel rural.

O agravante requer, em síntese, que seja cancelada a penhora realizada.

Decido:

Nos termos do artigo 558, do CPC, para a suspensão do cumprimento da decisão agravada, tal como autoriza o artigo 527, inciso III, do mesmo diploma legal, é necessário que, sendo relevante a fundamentação da agravante, haja evidências de que tal decisão esteja a resultar em lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, não verifico plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada.

Para concessão da tutela antecipada, deverá a parte trazer aos autos prova inequívoca, que seja suficiente para convencer o julgador da verossimilhança das alegações, somada ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (art. 273 do CPC).

A propósito transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE DECISÃO QUE INDEFERE EFEITO SUSPENSIVO E DETERMINA A CONVERSÃO DO RECURSO EM AGRAVO RETIDO. QUESTÃO CONTROVERTIDA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO.

1. Havendo necessidade de dilação probatória, para que sejam dirimidas as questões postas em discussão, não se pode afirmar existir prova inequívoca a autorizar a antecipação de tutela, na forma do artigo 273 do CPC.

2. Agravo interno a que se nega provimento. Decisão de agravo de instrumento mantida."

(TRF 3ª Região, Ag nº 2006.03.00.084054-3, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão Miranda, j. 13/02/2007, DJU 14/03/2007, p. 635)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES DA TUTELA ANTECIPADA. ARTIGO 273 DO CPC. PROCESSO DE CONHECIMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES.

1. Para a concessão da tutela antecipada exige-se o preenchimento dos requisitos arrolados no art. 273 do CPC, quais sejam: a) prova inequívoca dos fatos alegados; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; e c) inexistência de perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

2. Agravo de instrumento interposto pela autora em face da não concessão de tutela antecipada em processo de conhecimento, no qual se discute revisão e depósito judicial de valor que a autora entende como devido e que tem como causa contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES. Alegação da autora de insuficiência de recursos. Fato que, por si só, não possui o condão de desobrigar o contratante/agravante ao pagamento do financiamento. Processo de conhecimento no qual incumbirá a autora provar que o valor cobrado é indevido, devendo o juízo singular dar interpretação eficaz aos artigos 421 e 422 do Código Civil.

3. O mero ajuizamento de ação revisional de contrato não torna a agravante imune à inscrição em cadastros negativos de crédito, haja vista a ausência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada, conforme acima exposto, sendo certo, ainda, que a alegação de insuficiência de recursos financeiros, como única justificativa do inadimplemento contratual, em princípio, não desobriga o contratante/devedor.

4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.048113-3, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 22/06/2005, DJU 01/07/2005, p. 612)

Além do que, a impenhorabilidade do bem, conforme salientado pelo magistrado, será analisada nos autos dos Embargos à Execução.

Ante o exposto, ausentes os requisitos do art. 558 do CPC, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do inciso V do artigo 527 do CPC.

P.I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028945-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028945-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ORLANDO APARECIDO DE TOLEDO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : JOSE MAURO DE TOLEDO
ADVOGADO : SP018748 LEDA PAVINI ZEVIANI e outro
PARTE RÉ : ANTONIO BARATELLA
ADVOGADO : SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36°SSJ>SP
No. ORIG. : 00080038720134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ORLANDO APARECIDO DE TOLEDO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução de título extrajudicial, que indeferiu o pedido de antecipação de tutela e manteve o bloqueio do numerário existente no Banco do Brasil referente à aplicação em fundo de renda fixa.

Inconformado com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que é incontroverso que o valor apreendido tem origem num empréstimo bancário, o que demonstra a imprescindibilidade da imediata liberação.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em 24 de outubro de 2014, a magistrada proferiu decisão nos seguintes termos: .

O executado Orlando Aparecido de Toledo apresenta petição sustentando, basicamente, que o valor de R\$ 14.304,89 (catorze mil, trezentos e quatro reais e oitenta e nove centavos), bloqueado na conta bancária de sua titularidade, que é conjunta com sua esposa, Sr^a Adelina Prado de Toledo, é absolutamente impenhorável por força do disposto no art. 649, incisos IV, do Código de Processo Civil, ou seja, é referente à conta poupança, mantida atualmente com fins de manutenção das despesas do cotidiano, razão pela qual pretende o imediato desbloqueio. Apresenta, ainda, documentos a fim de demonstrar que o saldo da aludida conta poupança é proveniente de um empréstimo (espécie CDC), efetuado no mês de junho de 2014 pela esposa junto à mesma instituição bancária, no valor de R\$ 50.535,16 (cinquenta mil, quinhentos e trinta e cinco reais e dezesseis centavos), feito em razão de crise financeira enfrentada pelo casal. Por fim, fundamenta o pedido de desbloqueio da quantia em questão alegando o caráter da impenhorabilidade da conta poupança, o princípio fundamental da dignidade da pessoa humana e sua condição de idoso. Devidamente intimada a se manifestar sobre esse ponto, a exequente UNIÃO FEDERAL sustenta que o valor bloqueado em questão se refere a investimento em fundo de renda fixa, não cabendo, no caso, o seu tratamento como se conta poupança fosse, razão pela qual pretende a manutenção do bloqueio judicial. É a síntese do que interessa. DECIDO. Assiste razão à exequente. Da análise dos documentos apresentados pelo executado às fls.205/212 nítido fica que, ao contrário do que alega o executado, o valor bloqueado se refere a "BB REF DI 500", ou seja, investimento em fundo de renda fixa, o qual tem natureza bem diversa da "caderneta de poupança". No mais, não há que se falar em desrespeito ao princípio da dignidade humana e, muito menos, em favorecimento do executado pela invocação da sua condição de idoso, uma vez que, em se tratando de aplicação financeira de outra natureza que não a da caderneta de poupança, e também pelo alto valor do empréstimo contratado, bem se vê que houve descaracterização da alegada natureza alimentar da transação bancária, além de que tais argumentos invocados em seu favor se encontram totalmente desprovidos de qualquer respaldo jurídico para o caso em questão. Diante disso, em razão da impossibilidade de aplicação da

hipótese prevista no art.649, inciso IV, do Código de Processo Civil, indefiro o pedido formulado às folhas 198/204 e mantenho o bloqueio do numerário existente no Banco do Brasil - agência 6654, no valor de R\$ 14.304,89, referente à aplicação em fundo de renda fixa (Fundo 52 - BB Ref DI 500), de titularidade do executado Orlando Aparecido de Toledo, em conjunto com sua esposa, Sr^a Adelina Prado de Toledo. No mais, aguarde-se a resposta da solicitação de bloqueio efetuada às fls.188. Intimem-se.

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de **dilação probatória**.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. **DILAÇÃO PROBATÓRIA**. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de **dilação probatória**. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do periculum in mora e do fumus boni iuris. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a **dilação probatória**.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).

3. Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a **dilação probatória** e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

(...)

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029037-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : ASA YOSHIMURA
ADVOGADO : SP318242 WALTER LUIZ SANTOS BARBOSA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029741320144036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ASA YOSHIMURA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo a quo que recebeu os embargos à execução fiscal sem a atribuição de efeito suspensivo. Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão, tendo em vista a possibilidade do recebimento dos embargos com efeito suspensivo alegando o preenchimento dos requisitos legais, bem como a impenhorabilidade do imóvel rural.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece que:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo. (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante; que os embargos tragam fundamentos relevantes; a não atribuição do efeito possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e que a execução já esteja garantida por penhora.

No presente caso, verifica-se que a agravante cumpriu todos os requisitos, pois além de requerer o recebimento no efeito suspensivo, demonstrou que os fundamentos dos seus embargos são relevantes, e, ainda comprovou que a penhora sobre a propriedade rural da executada é de valor superior ao cobrado pela execução fiscal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739 -A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 19.12.2008; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009.

7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Ministro Herman Benjamin, AgREsp 1030569, 23/04/2010)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, do CPC, dou parcial provimento ao agravo de instrumento para atribuir efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029076-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029076-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GMR GRADUAL REALTY S/A
ADVOGADO : SP155105 ANTONIO CELSO FONSECA PUGLIESE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GMR GRADUAL REALTY S/A em face da decisão que, em sede de ação declaratória proposta em face da UNIÃO, deferiu, com ressalvas, o pedido de produção de prova pericial.

Alega a agravante que "*é proprietária dos imóveis descritos nas matrículas 129.444, 130.349 e 130.350 do Registro de Imóveis de São Vicente*", os quais foram cadastrados pela Secretaria do Patrimônio da União (SPU) no registro de terrenos da marinha, por se enquadrarem em uma das hipóteses do Decreto-lei nº 9.760/46.

Narra ter ajuizado a ação judicial originária a fim de ver reconhecido, definitivamente, "*seu direito de propriedade em relação aos imóveis, requerendo fosse declarado que estes não estão localizados em faixa de terrenos de marinha*".

Afirma que apesar de ter sido deferida a prova pericial requerida, seu escopo foi limitado, para que fossem consideradas as linhas da SPU demarcadas nos procedimentos administrativos nos 1.154/53 e 2.253/54.

Sustenta que os referidos procedimentos demarcatórios são nulos, vez que os interessados não foram intimados pessoalmente para participarem do ato, de modo que não podem ser considerados pelo juízo, mostrando-se necessária a autorização para que o perito verifique a localização dos imóveis em relação à linha da preamar média "*de acordo com seus próprios cálculos*".

Aduz que a medida pleiteada não acarreta prejuízo às partes ou ao andamento processual, já que será custeada pela agravante, havendo inclusive, perito nomeado nos autos e quesitos apresentados, com indicação de assistente técnico.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

Decido.

Para o cabimento da prova pericial, em geral onerosa e causadora de retardo processual, deve ela ser útil a afastar a dúvida e necessária para a compreensão do fato.

Na hipótese, objetiva a agravante aferir, via perícia, se os imóveis de sua propriedade estão localizados em terrenos da marinha (faixa de 33 metros contados para o lado da terra, desde o ponto em que chega o preamar médio de 1831- artigo 2º, do Decreto-lei nº 9.760, de 5 de setembro de 1946, que dispõe sobre os bens imóveis da União).

Merece registro, por relevante, que os artigos 9º e 10 do Decreto-lei nº 9.760/46, preveem que a determinação da posição das linhas do preamar médio do ano de 1831 deve ser feita à vista de documentos e plantas de autenticidade irrecusável, relativos àquele ano, ou, quando não obtidos, a época que do mesmo se aproxime.

Logo, diante da expressa autorização legal (artigo 10 do Decreto-lei nº 9.760/46), admissível a fixação da linha tendo como base a situação atual do preamar médio, devendo esta dar-se por meio de perícia.

Na hipótese é pertinente a realização da prova pericial no local, vez que necessária a apreciação de fatores técnicos para a aferição da linha de preamar média de 1831, determinando-se a localização do imóvel.

Considere-se, também, a alegação da agravante, no sentido de que "*a decisão agravada determinou que a perícia judicial se utilize dos resultados oriundos dos procedimentos demarcatórios nos 1.154/53 e 2.253/54 realizados pela SPU, cuja nulidade é requerida na ação em decorrência da ausência de convocação pessoal dos interessados a participar do ato administrativo*".

Sobre o tema, vale referir que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4264 (DJE 25-03-2011), decidiu pela necessidade de intimação pessoal nos processos demarcatórios. Confira-se:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA CAUTELAR. ART. 11 DO DECRETO-LEI 9.760/1946, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.481/2007. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. OCORRÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.

I - Ofende as garantias do contraditório e da ampla defesa o convite aos interessados, por meio de edital, para subsidiar a Administração na demarcação da posição das linhas do preamar médio do ano de 1831, uma vez que o cumprimento do devido processo legal pressupõe a intimação pessoal.

II - Medida cautelar deferida, vencido o Relator.

(STF, ADI 4264, Relator MIN. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 30/05/2011).

Assim, havendo controvérsia nos autos a respeito da legalidade da demarcação anterior, por ausência de notificação pessoal, e tendo a perícia judicial como meio de prova apto para definir se um imóvel está situado em terreno de marinha, entendo que, na hipótese, deva ser conferido o efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento, para autorizar o perito a responder os quesitos da agravante referente a real localização dos imóveis, conforme os cálculos a serem realizados.

Diante do exposto, DEFIRO o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência.

Intimem-se, inclusive o agravado, para que apresente contraminuta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029192-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029192-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : METALURGICA PACETTA S/A
ADVOGADO : SP209623 FABIO ROBERTO BARROS MELLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00015752620138260022 A Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que recebeu os embargos à execução fiscal com a atribuição de efeito suspensivo. Inconformada, pugna a agravante pela reforma da r. decisão uma vez não estão preenchidos os requisitos previstos no art. 739-A do CPC.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O artigo 739-A, §1º, do CPC, estabelece que:

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo . (Incluído pela Lei nº 11.382, de 2006).

§ 1o O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Nos termos do referido dispositivo, extrai-se que, para que os embargos sejam recebidos no efeito suspensivo, é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: o requerimento do embargante; que os embargos tragam fundamentos relevantes; a não atribuição do efeito possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação; e que a execução já esteja garantida por penhora.

No presente caso, verifica-se pela certidão do Oficial de Justiça (fl. 139 vº), que o valor dos imóveis penhorados foram avaliados em R\$ 90.000,00 (Noventa mil reais) cada, o que corresponde apenas a 10% (dez por cento) da dívida.

Ademais, não houve requerimento da embargante para que fosse atribuído o efeito suspensivo aos embargos opostos.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. 'DIÁLOGO DAS FONTES'.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739 -A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. A novel legislação é mais uma etapa da denominada "reforma do CPC", conjunto de medidas que vêm modernizando o ordenamento jurídico para tornar mais célere e eficaz o processo como técnica de composição de lides.

3. Sob esse enfoque, a atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor deixou de ser decorrência automática de seu simples ajuizamento. Em homenagem aos princípios da boa-fé e da lealdade processual, exige-se que o executado demonstre efetiva vontade de colaborar para a rápida e justa solução do litígio e comprove que seu direito é bom.

4. Trata-se de nova concepção da Teoria Geral do Processo de execução, que, por essa ratio, reflete-se na legislação processual esparsa que disciplina microssistemas de execução, desde que as normas do CPC possam ser subsidiariamente utilizadas para o preenchimento de lacunas. Aplicação, no âmbito processual, da teoria do "diálogo das fontes".

5. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Na ausência de disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução Fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre adotaram as regras do Código de Processo Civil.

6. A interpretação sistemática pressupõe, além da análise da relação que os dispositivos da Lei 6.830/1980 guardam entre si, a respectiva interação com os princípios e regras da Teoria Geral do Processo de execução. Nessas condições, as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ: REsp 1.024.128/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Dje 19.12.2008; RCDESP na MC 15.208/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/04/2009; REsp 1.065.668/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 21/09/2009.

7. Não se trata de privilégio indevido a ser concedido à Fazenda Pública, mas de justificável prerrogativa alicerçada nos princípios que norteiam o Estado Social, dotando a Administração de meios eficazes para a célere recuperação dos créditos públicos.

8. Hipótese em que a decisão de admissibilidade dos embargos do Devedor para fins de recebimento e processamento é datada de 25.1.2007, razão pela qual se aplicam as alterações promovidas pela Lei 11.382/2006.

9. Agravo regimental não provido".

(STJ, 2ª Turma, Ministro Herman Benjamin, AgREsp 1030569, 23/04/2010)

Pelo exposto, nos termos do art. 557, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento para que não seja atribuído aos embargos à execução o efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo "a quo".

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029510-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029510-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : REDE DE ENSINO ARAUJO LIMA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP209200 HUMAITA GUIOLFÉ CASTRO RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00338906620124036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por REDE DE ENSINO ARAÚJO LIMA LTDA. contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade e indeferiu a penhora sobre os bens oferecidos às fls. 79/102.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, suposta ocorrência de prescrição. Alega, ainda, que o bloqueio do ativo financeiro da empresa afetará a manutenção das suas atividades.

E, por fim, sustenta que não há nenhum impedimento ou prejuízo de ordem prática na aceitação do bem oferecido à penhora, pois as Debêntures da Companhia Vale do Rio Doce, tem seu valor cotado nas bolsas mundiais, atestando sua liquidez comercial.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Por primeiro, sabe-se que a denominada "exceção de pré-executividade" admite a defesa do executado sem a garantia do juízo somente nas hipóteses excepcionais de ilegitimidade de parte ou pagamento documentalmente comprovados, cancelamento de débito, anistia, remissão e outras situações reconhecíveis de plano, ou seja, a sua admissibilidade deve basear-se em prova inequívoca não sendo cabível nos casos em que há necessidade de produção de provas ou mesmo quando o magistrado entender ser pertinente ouvir a parte contrária para o seu convencimento.

Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que "Na execução fiscal, com o título revestido de presunção de liquidez e certeza, a exequente nada tem que provar. Opondo embargos, o devedor terá que desconstituir o título. Se nada provar, a pretensão resistida será desmerecida e, com o prosseguimento da execução, será agasalhada a pretensão satisfeita. Não é a embargada que irá robustecer o seu título, mas o embargante que terá que enfraquecê-lo..." (v. Acórdão da 5ª T. do extinto E. Tribunal Federal de Recursos, na Apel.Cív.nº 114.803-SC; rel. Min. Sebastião Reis- 'Boletim AASP nº 1465/11').

O caso dos autos quanto à prescrição, ressaltou o douto Juízo monocrático, ao mencionar que:

"... A Exceção de Pré-Executividade - defesa oferecida pelo Executado nos próprios autos da Execução, independente de garantia do Juízo - encontra respaldo justamente no dispositivo acima referido. Sua aceitação nos próprios autos da execução é feita, caso a executada apresente, de pronto, prova inequívoca, capaz de abalar a presunção de certeza e liquidez de que goza a C.D.A.

Anoto que, havendo necessidade de produção de outras provas, a questão deverá ser discutida nos embargos à execução, nos termos do art. 16. par. 2º da Lei 6.630/80.

Portanto, entendo cabível a exceção de pré-executividade quando a matéria alegada for estritamente de direito, ou, sendo de fato, vier acompanhada de prova inequívoca capaz de comprovar as alegações do executado. E seu julgamento depende de ser aberta vista dos autos ao Exequente, em razão do princípio do contraditório.

No presente caso, conheço da exceção de pré-executividade, no que tange a alegação de prescrição.

A prescrição vem regulada no Código Tributário Nacional em seu artigo 174, que cito para facilitar o acompanhamento da fundamentação:

"A ação a cobrança do crédito tributário proscreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva:

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I- pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

A constituição dos créditos tributários se deu através da entrega da DCGB feita pelo contribuinte no período compreendido entre 25/11/2010 e 26/03/2011.

Neste ponto, deve ser analisada a hipótese de suspensão descrita no art. 2º, §3º, da Lei 6830/60. Referido parágrafo cria hipótese de suspensão do prazo prescricional por 180 dias a partir da inscrição do débito em dívida ativa. Entretanto, considero este parágrafo inconstitucional por ofensa ao artigo 146, III, b, da CF/88 que

estabelece que "cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributários" (grifei). Neste sentido, não poderia lei ordinária federal estabelecer nova hipótese de suspensão da prescrição tributária não estipulada pelo CTN ou por lei complementar.

Portanto, deixo de aplicar refenda hipótese de suspensão conforme entendimento da Primeira Turma do STJ, cuja interpretação da LEF segue o mesmo sentido:

I - As hipóteses contidas nos artigos 2º, § 3º e 8º, § 2º, da Lei nº 6830/80 não são passíveis de suspender ou interromper o prazo prescricional estando a sua aplicação sujeita aos limites impostos pelo art.174 do Código Tributário Nacional, norma hierarquicamente superior.

II - "A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, §3º) CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário" (Resp nº 178.500/SP, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 18.03.2002. pág. 00194).

III - Agravo regimental improvido. ((AgRg no Resp 189150/SP : AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 1998/0069729-2 Relator(a)

Ministro FRANCISCO FALCÃO (1116) Órgão Julgador T1-PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 17/06/2003 Data de Publicação/Fonte DJ 08.09.2003p.220)

No que se refere ao termo de interrupção da contagem do prazo prescricional, a Lei Complementar 118 de 09 de fevereiro de 2005 alterou o artigo 174, parágrafo único do CTN que passou a ter a seguinte redação:

"A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição data da sua constituição definitiva:

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I- pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal." Assim, o despacho do juiz que ordena a citação passou a ter efeito interruptivo na contagem do prazo prescricional.

Todavia, meu posicionamento é no sentido de que a interrupção da prescrição se dá com a efetiva citação pessoal feita ao devedor e não com o despacho que determina a citação na execução. Entendo que se a prescrição fosse interrompida com o despacho do juiz determinando a citação, estaria ferido o princípio constitucional do devido processo legal da ampla defesa, pois o contribuinte seria prejudicado com a suspensão de um prazo extintivo de direito sem haver sido transferida a ele essa informação.

Não obstante o meu posicionamento sobre o tema, no recurso representativo da controvérsia Resp.nº 120295/SP, Primeira Seção, Rei. Mn. Luiz Fux, DJ 21/05/2010, foi decidido que a prescrição retroagirá a data da propositura da ação, in verbis:

(..)13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN). 14 O Codex Processual, rio § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento do que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. 15, A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a "possibilidade de reviver", pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: Art. 219 A criação válida toma provento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão de seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício de ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo toma-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição. (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª d., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004. págs. 232/233) 16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. 17. Outrossim, é certo que incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário (artigo 219, § 2º, do CPC). 18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05/03/2002, antes de escoado o lapso quinquenal(30.04.2002), iniciado com a entrega da

declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002. 19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C. do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200901139645 RESP - RCUSO ESPECIAL - 1120296, RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX. PRIMEIRA SEÇÃO. DATA DA PUBLICAÇÃO: 21/06/2010).

Destarte, ressaltando meu entendimento pessoal, mas considerando os termos da decisão do Resp 1120295/SP do E.STJ, passo a aplicar a data do protocolo da petição inicial da execução fiscal como marco temporal para a interrupção do prazo prescricional.

Do exposto, chega-se à conclusão de que sendo o prazo prescricional de cinco anos (art.174 do C.T.N.) e tendo o ajuizamento da execução fiscal ocorrido em 05/06/2012, não houve prescrição dos créditos tributários, pois entre o início do prazo prescricional do débito mais antigo (25/11/2010) e a sua interrupção com o protocolo da inicial (05/06/2012) não transcorreu prazo superior a cinco anos.

Decisão

Posto isso, julgo improcedente o pedido da exceção de pré-executividade.

Em face da recusa da exequente, devidamente motivada, e considerando ainda a intempestividade da nomeação de bens por parte da executada, indefiro o pedido de penhora sobre os bens oferecidos. Anoto, ainda, que a teor do que dispõe o art. 8 c.c. art. 9, inciso III, da Lei 6.830/80, a executada tem o prazo de cinco dias, contados da citação para nomear bens à penhora. Assim, considerando que a citação ocorreu em 06/09/2013 (fls. 48) e a nomeação se deu em 22/04/2014 (fls. 55), rejeitar seu pedido é medida que se impõe.

Defiro o pedido da exequente e determino o rastreamento e bloqueio de valores constantes de instituições financeiras em nome da(o) executada(o), por meio do sistema BACENJUD..." (fls.113/114).

Não verifico plausibilidade de direito nas alegações da parte agravante a justificar o deferimento da tutela pleiteada, porquanto não se afiguram presentes os requisitos previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil, sobremaneira em virtude de a questão se afigurar controvertida, necessitando da instauração do contraditório e de dilação probatória.

Colaciono, por oportuno, os seguintes arestos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

(...)

2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

3. A agravante interpõe o recurso previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, reiterando os argumentos constantes nas razões do agravo de instrumento e aduzindo estarem presentes os requisitos do *periculum in mora* e do *fumus boni iuris*. Aponta julgados que entende corroborarem suas alegações.

(...)

5. Agravo legal não provido."

(TRF3, QUINTA TURMA, AI 00001628220144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 21/03/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. SERVIDOR MILITAR. LICENCIAMENTO.

I - Antecipação dos efeitos da tutela que deve obedecer aos requisitos do art. 273 do CPC, quanto à verossimilhança do alegado direito, bem como o risco de dano irreparável e de difícil reparação em caso de provimento favorável somente ao final da demanda.

II - Caso dos autos em que o autor, ora agravante, atribui ilegalidade aos atos da administração militar, no tocante ao seu licenciamento e impedimento à formatura após haver concluído com aproveitamento o curso de formação de soldado, que não resta comprovada de plano, fazendo-se imperiosa a dilação probatória.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, SEGUNDA TURMA, AI 00064083120134030000, Relator(a) JUIZ CONVOCADO BATISTA GONÇALVES, e-DJF3 18/09/2014)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - ART. 273, CPC - VEROSSIMILHANÇA DA ALEGAÇÃO - INEXISTÊNCIA - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO - ART. 38, LEI 6.830/80 - ART. 151, II, CTN- RECURSO IMPROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores: prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

2. *Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).*

3. *Não obstante se infere a possibilidade de cobrança do crédito tributário discutido, é certo que o direito alegado não se vislumbra de plano, sendo necessária a dilação probatória e estabelecimento do contraditório. Destarte, descabida a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.*

(...)

5. *Agravo de instrumento improvido."*

(TRF3, TERCEIRA TURMA, AI 00124600920144030000, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3 29/08/2014)

Em relação ao bloqueio de valores por meio do sistema BACENJUD, o Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento, em julgamento submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, é possível o deferimento da penhora *online* mesmo antes do esgotamento de outras diligências:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. *A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel.*

Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010)...

12. *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

13. *À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras...*

19. *Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(STJ, REsp 1184765/PA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010).

Portanto, se o executado é citado, não paga o débito nem tampouco nomeia bens à penhora, pode o juiz desde logo determinar a penhora por meio eletrônico, ou seja, via sistema BACEN-JUD, nos termos autorizados pelo artigo 655-A do CPC.

Por outro lado, se é certo que a execução deve ser feita da maneira menos gravosa para o devedor, nos termos do artigo 620 do CPC, não menos certo é que a execução se realiza no interesse do credor, nos termos do artigo 612 do mesmo código. E o dinheiro em espécie, ou depósito ou aplicação em instituição financeira ocupa o primeiro lugar na ordem preferencial de penhora, nos termos do artigo 11, inciso I e artigo 1º, *in fine*, da Lei 6.830/1980, c/c artigo 655, inciso I, do CPC, na redação da Lei 11.343/2006.

Dessa forma, não está a Fazenda Pública exequente obrigada a aceitar bens nomeados à penhora em desobediência à ordem legal, justificando-se também nessa hipótese a penhora via sistema BACEN-JUD.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE DE MANUTENÇÃO DO EXCEDENTE DO BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS À VISTA DA EXISTÊNCIA DE OUTRAS EXECUÇÕES FISCAIS. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL PREDOMINANTE NO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Primeira Seção do STJ, ao julgar como recurso repetitivo o REsp 1.337.790/PR (Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 7.10.2013), deixou assentado que inexistente preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11 do mesmo diploma legal. É dele [do devedor] o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

2. Conforme a orientação firmada pelo STJ, após o início da vigência da Lei nº 11.382/2006 - que alterou o Código de Processo Civil para incluir os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de constrição como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) -, a penhora eletrônica de dinheiro depositado em conta bancária não configura, por si só, violação do princípio da menor onerosidade previsto no art. 620 do CPC, mesmo com a existência de bem imóvel garantindo a execução (AgRg no Ag 1.221.342/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 15.4.2011). O art. 15, II, da Lei 6.830/1980 garante ao ente público a faculdade de pleitear, em qualquer fase do processo, além do reforço, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem listada no art. 11 da mesma lei, o que significa a possibilidade de, a critério da Fazenda Pública, trocar-se um bem por outro de maior ou menor liquidez (REsp 1.163.553/RJ, 2ª Turma, Rel. p/acórdão Min. Herman Benjamin, DJe de 25.5.2011). E em conformidade com o § 2º do art. 53 da Lei nº 8.212/91, é razoável admitir que o excesso de penhora verificado num processo específico não seja liberado, quando o mesmo devedor tenha contra si outras execuções fiscais (REsp 1.319.171/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 11.9.2012).

3. No presente caso, ao entender pela admissibilidade da substituição da penhora de outros bens por ativos financeiros bloqueados via Sistema BacenJud, bem como ao manter o excedente do bloqueio dos ativos financeiros para fins de substituição das garantias de outras execuções fiscais, o Tribunal de origem não violou o art. 620 do CPC; muito pelo contrário, decidiu em conformidade com a orientação jurisprudencial predominante no STJ. Aplica-se a Súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1414778/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 04/12/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC...

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1337790/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 07/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. BACENJUD DO EXECUTADO. DESNECESSÁRIO ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS DESTINADAS A ENCONTRAR BENS DO DEVEDOR. BEM DE MENOR LIQUIDEZ. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 655 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei nº 11.382/2006, dispôs que a penhora obedecerá, preferencialmente, a ordem ali enunciada, sendo que em primeiro lugar arrola o dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira.

2. Destarte, sobreveio o artigo 655-A (alterado por inclusão), disciplinando a forma de constrição de dinheiro

existente em depósito ou aplicação financeira.

3. Para viabilizar tal medida, permite-se ao juiz que requisite informações à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, atualmente o BACENJUD.

4. Acrescente-se, outrossim, ser despicienda a exigência de esgotamento das diligências destinadas a encontrar bens penhoráveis do devedor, com esteio no Direito à Efetividade da Jurisdição, bem como no Princípio da Economia Processual, consoante jurisprudência dominante desta E. Corte.

5. É certo que o devedor tem direito à nomeação de bens em garantia da execução, porém não está ele isento da observância da ordem legal de preferência (Lei nº 6.830, de 1980, art. 9º, III), a qual, de resto, constituiu o fundamento do pedido da exequente de utilização do Sistema BACENJUD.

6. A diretriz de que a execução deve ser feita pelo modo menos gravoso ao executado (CPC, art. 620) não justifica a aceitação em garantia do juízo de bem com menor liquidez, sendo certo que o processo executivo direciona-se, antes, à satisfação plena do crédito do exequente (CPC, art. 612).

7. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027755-23.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014).

No caso dos autos, verifico que a executada foi citada e ofereceu à penhora "1.300 (Um mil e trezentas) debêntures da Companhia do Vale do Rio Doce, no valor aproximado é de R\$ 478.296,00 (Quatrocentos e setenta e oito mil e duzentos e noventa e seis reais)".

A União Federal recusou a nomeação à penhora sob o fundamento de que "tratam de títulos de difícil liquidação ou alienação, além de que as debêntures não são passíveis de negociação em bolsa de valores, ou seja, as mesmas imprestáveis para o fim pretendido de caucionar o débito tributário do executado".

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029513-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029513-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MAUA TRATAMENTO DE SUPERFICIE S/A
ADVOGADO : SP275519 MARIA INES GHIDINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00024929620134036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAUA TRATAMENTO DE SUPERFICIE S/A contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que julgou improcedentes os embargos à Execução Fiscal.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, aduzindo, em síntese, contra a cobrança de multa de mora com os juros moratórios, em homenagem ao princípio da não cumulatividade.

Decido:

Na espécie, foi interposto agravo de instrumento contra a decisão que julgou improcedentes os embargos à Execução Fiscal, quando o correto seria a interposição do recurso de apelação, nos termos do art. 513 do CPC. Trata-se, portanto, de erro grosseiro, restando, por consequência, afastada a possibilidade de aplicação do princípio da fungibilidade recursal, cabível apenas na hipótese de dúvida objetiva.

Neste sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PEDIDO INOVADOR. NÃO CONHECIDO EM PARTE. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DENOMINADO AGRAVO POR INSTRUMENTO EM FACE DA SENTENÇA. ERRO GROSSEIRO. CARÁTER PROCRASTINATÓRIO. MULTA.

(...)

III - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

IV - In casu a sentença, expressamente dispôs, "julgou extinta a execução, nos termos do disposto no art. 794, I e 795, do Código de Processo Civil", pelo quê deveria a Exequente, na hipótese de pretender recorrer, interpor o competente recurso de apelação, nos termos do disposto no art. 513, do estatuto processual civil.

V - Assim, tendo a Exequente interposto o recurso denominado de agravo de instrumento, conforme se observa da consulta dos autos, encontra-se caracterizado o denominado erro grosseiro, de modo que, não obstante o MM. Juízo a quo tenha recebido o mencionado recurso como apelação, em juízo de admissibilidade definitivo, entendo que o recurso não mereça conhecimento.

VI - Tratando-se de recurso manifestamente infundado - uma vez nítido seu caráter procrastinatório - fixada a multa de 1% (um por cento) do valor da causa corrigido, a teor do art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

VII - agravo legal conhecido em parte e improvido. Multa fixada."

(TRF3, 6ª Turma, AC nº 240770, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 04/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 Data: 12/08/2011, p. 1019).

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, ante sua manifesta inadmissibilidade, a teor do disposto no art. 557, "caput", do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029844-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029844-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : CONJUNTO RESIDENCIAL LAUZANE II
ADVOGADO : SP067275 CLÉDSON CRUZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00055207720124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravante para que proceda o recolhimento do porte de remessa e retorno, para a unidade gestora devida (código 090029-Tribunal Regional Federal - 3ª Região), nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029876-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029876-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : TRE BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00029636920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TER BRASIL IND/ E COM/ LTDA contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que indeferiu o pedido liminar de suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, na redação da Lei nº 9.876/99. Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade do art. 1º, da Lei 9.876/99 que alterou o inciso IV da Lei 8.212/91.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 595.838, em 23 de abril de 2014, declarou a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei nº 9.876/1999, uma vez que criou nova fonte de custeio, sem a competente lei complementar.

Colaciono, por oportuno, excerto do voto proferido pelo Ministro Dias Toffoli:

"Diante de tudo quanto exposto, é forçoso reconhecer que, no caso, houve extrapolação da base econômica delineada no art. 195, I, a, da Constituição, ou seja, da norma sobre a competência para se instituir contribuição sobre a folha ou sobre outros rendimentos do trabalho. Houve violação do princípio da capacidade contributiva, estampado no art. 145, § 1º, da Constituição, pois os pagamentos efetuados por terceiros às cooperativas de trabalho, em face de serviços prestados por seus associados, não se confundem com os valores efetivamente pagos ou creditados aos cooperados.

Ademais, o legislador ordinário acabou por descaracterizar a contribuição hipoteticamente incidente sobre os rendimentos do trabalho dos cooperados, tributando o faturamento da cooperativa, com evidente bis in idem. A contribuição instituída pela Lei nº 9.876/99 representa nova fonte de custeio, sendo certo que somente poderia ser instituída por lei complementar, com base no art. 195, § 4º - com a remissão feita ao art. 154, I, da Constituição.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso extraordinário para declarar a inconstitucionalidade do inciso IV do art. 22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99."

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária prevista no art. 22, inciso IV da Lei 8.212/91.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029979-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029979-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MEGA QUIMICA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP260415 NANTES NOBRE NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PEDERNEIRAS SP
No. ORIG. : 00043363020148260431 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Leandro Pinto Mariano contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que não recebeu os embargos à execução no efeito suspensivo.

Inconformado com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento do efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese que a Lei n. 6.830/80 trata de forma implícita da obrigatoriedade do recebimento dos embargos à execução fiscal no efeito suspensivo, afastando a aplicação do disposto no art. 739-A, do CPC.

Decido.

Verifico que o presente agravo de instrumento foi interposto inicialmente perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, sendo posteriormente remetido a esta Corte, tendo em vista que a competência recursal é da Justiça Federal, nos termos do art. 109, §4º, da CF.

É cediço que a interposição de recurso perante Tribunal incompetente não interrompe nem suspende o prazo recursal. Para a verificação da tempestividade, deve ser considerada a data de entrada do recurso no protocolo da Corte que possui competência para o seu julgamento.

Neste sentido, transcrevo os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE VARA FEDERAL NO DOMICÍLIO DO EXECUTADO. JURISDIÇÃO DELEGADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE. 1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. 2. Recurso Especial não provido".

(STJ, 2ª Turma, RESP nº 1024598, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04/03/2008, DJE Data: 19/12/2008).

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL EM TRÂMITE NA JUSTIÇA FEDERAL. EMBARGOS DO DEVEDOR PROTOCOLADOS NA JUSTIÇA ESTADUAL. INTEMPESTIVIDADE. I - São intempestivos os embargos à execução fiscal em trâmite perante a Justiça Federal quando protocolados na Justiça Estadual. II - O protocolo dos embargos à execução efetivado perante a Justiça Estadual, incompetente para o seu processamento, configura erro grosseiro, irrelevante para verificação da tempestividade do recurso

neste caso. III - Agravo de instrumento improvido".

(TRF3, 6ª Turma, AI nº 450769, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 Data: 16/02/2012).

O agravante foi intimado da r. decisão agravada em 11/09/2014 (fls. 44).

No entanto, conforme consta às fls. 02, o presente recurso foi apresentado no protocolo do TRF3 em 25/11/2014, ou seja, após ultrapassado o prazo legal de 10 (dez) dias.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, por intempestividade, a teor do art. 522, *caput*, do CPC.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030017-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030017-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FABRICA NACIONAL DE PARAFUSOS E REBITES LTDA
AGRAVADO(A) : EDUARDO THEODORO AYALA
: ANTONIO ALECIO COLATO
: FRANCISCO SEVERINO
ADVOGADO : SP182646 ROBERTO MOREIRA DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00281870920024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por União Federal contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta, excluindo os excipientes Theodoro Ayala, Antonio Alécio Colato e Francisco Severino do polo passivo da lide, ante o reconhecimento da prescrição das obrigações tributárias em face deles, e, de ofício, a sócia Maria Ayala Colato, condenando a excepta ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00.

Inconformada com a decisão, a parte agravante interpõe o presente recurso, inclusive para se valer da possibilidade de deferimento de efeito suspensivo, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, aduzindo, em síntese, que somente requereu o redirecionamento da execução fiscal quando constatou a efetiva ocorrência de indícios de dissolução irregular da empresa executada e que o fez dentro do quinquênio legal. Sustenta, ainda, a impossibilidade de reconhecimento de ofício da legitimidade dos sócios cujos nomes constam da CDA, tendo em conta sua presunção de liquidez e certeza. Aduz, por fim, que houve instauração de incidente para apuração de crime falimentar, tendo havido proposta de transação penal, sendo que o posterior arquivamento do feito, por falta de base para denúncia, indica apenas a inexistência de efetiva persecução penal.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em

confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

"Ab initio", saliento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, em julgamento de recurso submetido ao procedimento da repercussão geral (CPC, art. 543-B), considerou inconstitucional o art. 13 da Lei n. 8.620/93:

"O artigo 13 da Lei n. 8.620/93, ao vincular a simples condição de sócio à obrigação de responder solidariamente, estabeleceu uma exceção desautorizada à norma geral de Direito Tributário, que está consubstanciada no artigo 13 5, inciso III do CTN, o que evidencia a invasão da esfera reservada a lei complementar pelo artigo 146, inciso III, alínea "b" da Constituição".

(STF, RE n. 562.276, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 03.11.10, cfr. Notícias STF, 03.11.10)

Destarte, com a declaração de inconstitucionalidade e a revogação do mencionado artigo, o redirecionamento da execução fiscal depende de prova do abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

A extração direta de título executivo, portanto, não tem mais respaldo normativo.

Neste sentido, seguem precedentes da Primeira Seção:

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INCLUSÃO NA CDA. RESPONSABILIDADE PRESUMIDA DOS SÓCIO S. ART. 13 DA LEI 8.620/93. RE Nº 562.276/RS. INCONSTITUCIONALIDADE. OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN. PROVA A CARGO DA EXEQUENTE.

I - Entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o RE nº 562.276/RS, considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei 8.620/93. No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.153.119/MG, pelo regime do artigo 543-B do CPC e da Resolução STJ 08/08.

II - Da mera presença dos nomes dos sócios da empresa na Certidão de Dívida Ativa não é possível inferir a presunção de responsabilidade dos mesmos, sendo necessária a observância dos critérios contidos no artigo 135 do CTN.

III - No caso em tela, a responsabilidade da embargante Suzana Queiroz San Emeterio pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada se fundaria na regra inconstitucional do artigo 13 da Lei 8.620/93. Além da irregularidade do próprio fundamento, a embargante logrou, ainda, demonstrar (fls. 26/27) que nos estatutos da sociedade observa-se que a sócia não tinha poderes de administração, conforme alteração contratual de 02.03.1988, anterior ao período dos créditos objeto da execução. Deste modo, não há nos autos qualquer elemento que demonstre que a sócia agiu com excesso de poder ou infração à lei.

IV - Embargos infringentes providos para manter a exclusão de Suzana Queiroz San Emeterio do pólo passivo da execução.

(TRF3, EI 1303512, Relator Des. Fed. Antônio Cedenho, DJ 16/01/2014).

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou

infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal. Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio /terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio. A prima facie, constata-se que não há nos autos qualquer elemento que demonstre que o sócio agiu com excesso de poder ou infração à lei. Embargos infringentes a que se nega provimento.
(TRF3, EI 697921, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 01/03/2012).

Consoante entendimento jurisprudencial pacificado, apesar de ser encargo da empresa o recolhimento de tributos, o mero inadimplemento ou atraso no pagamento não caracteriza a responsabilidade tributária disposta no artigo 135, III, do CTN.

Cabe consignar que, em uma sociedade capitalista, o risco é inerente à própria atividade comercial, industrial ou empresarial. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado pelo insucesso da pessoa jurídica.

Neste sentido, a Súmula n. 430 do C. STJ: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*".

O mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de Oficial de Justiça, posto haver o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade, nos termos da Súmula n. 435 do STJ: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

Destarte, a certidão de Oficial de Justiça, no sentido de que a empresa não mais existe, é indício bastante de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução (STJ, AGRESp n. 175282, Rel. Min.

Humberto Martins, j. 26.06.12; TRF3, AI n. 201203000225393, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, decisão proferida em 20.08.12; AI n. 201103000311827, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 03.09.12).

Na hipótese dos autos, consta da Ficha Cadastral da empresa executada, sessão de 09/02/2006, que foi decretada sua falência pelo Juiz de direito da 37ª Vara Cível de São Paulo.

Assim, de acordo com o entendimento jurisprudencial exposto, não restou evidenciada a dissolução irregular da sociedade, não sendo cabível o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, porquanto a falência é forma regular de dissolução da sociedade.

Ante a abrangência de tal entendimento, resta prejudicada a insurgência relativa ao reconhecimento da prescrição.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030129-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030129-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MEDRAL SERVICOS DE ENGENHARIA E INFRAESTRUTURA LTDA
ADVOGADO : SP168208 JEAN HENRIQUE FERNANDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00189317420144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", em mandado de segurança, que deferiu parcialmente a medida liminar, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as férias gozadas.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, sustentando a legalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias gozadas.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Em relação às férias gozadas, o C. STJ já se posicionou, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias, entendimento esse que ora transcrevo como razões de decidir:

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

2. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

3. Agravo Regimental não provido."(STJ, 2ª Turma, AgRg no Ag 1426580, Ministro HERMAN BENJAMIN, v. u., DJe 12/04/2012)(grifei).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para reconhecer a incidência de contribuição previdenciária sobre as férias gozadas, na forma acima explicitada.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo "a quo".

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030220-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030220-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARCILIO JUNQUEIRA BRAGA NETO
ADVOGADO : SP212044 PAULO HENRIQUE EVANGELISTA DA FRANCA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
EXCLUIDO : CENTURION SEGURANCA E VIGILANCIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP223002 SERGIO DA SILVA TOLEDO e outro

No. ORIG. : 00102034920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCÍLIO JUNQUEIRA BRAGA NETO contra a r. decisão proferida pelo MM. Juízo "a quo", que determinou que a secretaria cumprisse o 1º parágrafo do despacho de fls.375 e expedisse o alvará de levantamento conforme requerido.

Inconformada com a decisão, a agravante interpõe o presente recurso, inclusive para valer-se da possibilidade de deferimento da antecipação de tutela recursal, à luz da atual disciplina traçada nos artigos 558 e 527, inciso III, do Código de Processo Civil, requerendo, em síntese, a realização da perícia contábil e a remessa dos autos à contadoria judicial.

Decido:

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

O magistrado em 01 de outubro de 2014 proferiu o seguinte despacho: "Com razão a CEF às fls. 380. Cumpra a secretaria o 1º parágrafo do despacho de fl. 375. Expeça-se, ainda, alvará de levantamento conforme requerido à fl. 377/379, do depósito de fl. 381.I.

Desta feita, é certo que a apreciação por este Relator da realização ou não da perícia contábil configuraria supressão de um grau de jurisdição, o que se revela inadmissível.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00063 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031062-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031062-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
REQUERENTE : MAURIZA DE FATIMA OLIVEIRA SOUSA ALVES e outro
: CICERO CORDEIRO ALVES
ADVOGADO : SP247937 DANIEL ROSA GILG e outro
REQUERIDO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00157388520134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada incidental, com pedido de concessão liminar, na qual a parte autora informa que o imóvel, cujo contrato de financiamento é objeto de discussão nos autos principais, será levado a leilão no dia 08 de dezembro de 2014.

Alega, em síntese, que o valor devido pelos requerentes encontra-se depositado em conta judicial, comprovando a boa fé e a intenção de purgar a mora. Mesmo sem a decisão no processo principal, o imóvel será levado a leilão, tendo os requerentes recebido a carta para a desocupação do imóvel.

Requer, ao final, seja o imóvel excluído do edital de leilão público nº 36/2014, ou que se seja suspenso seus efeitos até que se julgue definitivamente o mérito da ação principal - processo nº 0015738-85.2013.4.03.6100, após o trânsito em julgado.

Os autores são beneficiários da assistência judiciária gratuita deferida nos autos principais (fls. 70).

É o relatório.

Decido.

Embora a execução extrajudicial no presente caso tenha por fundamento legal a Lei 9.514/97, é inegável a previsão expressa na referida legislação (art. 39, inciso II) da aplicabilidade dos artigos 29 a 41 do Decreto-Lei 70/66.

O artigo 34, inciso II, do referido Decreto-lei, por sua vez, prevê a possibilidade de purgação do débito a qualquer momento até a assinatura do auto de arrematação:

"Art 34. É lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos seguintes encargos:

I - se a purgação se efetuar conforme o parágrafo primeiro do artigo 31, o débito será acrescido das penalidades previstas no contrato de hipoteca, até 10% (dez por cento) do valor do mesmo débito, e da remuneração do agente fiduciário;

II - daí em diante, o débito, para os efeitos de purgação, abrangerá ainda os juros de mora e a correção monetária incidente até o momento da purgação."

Nesse sentido igualmente a jurisprudência:

HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. PURGAÇÃO DA MORA. DATA LIMITE. ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DISPOSITIVOS LEGAIS ANALISADOS: ARTS. 26, § 1º, E 39, II, DA LEI Nº 9.514/97; 34 DO DL Nº 70/66; E 620 DO CPC. 1. Ação ajuizada em 01.06.2011. Recurso especial concluso ao gabinete da Relatora em 07.02.2014. 2. Recurso especial em que se discute até que momento o mutuário pode efetuar a purgação da mora nos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro Imobiliário. 3. Constitui regra basilar de hermenêutica jurídica que, onde o legislador não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo, sobretudo quando resultar em exegese que limita o exercício de direitos, se postando contrariamente ao espírito da própria norma interpretada. 4. Havendo previsão legal de aplicação do art. 34 do DL nº 70/99 à Lei nº 9.514/97 e não dispondo esta sobre a data limite para purgação da mora do mutuário, conclui-se pela incidência irrestrita daquele dispositivo legal aos contratos celebrados com base na Lei nº 9.514/97, admitindo-se a purgação da mora até a assinatura do auto de arrematação. 5. Como a Lei nº 9.514/97 promove o financiamento imobiliário, ou seja, objetiva a consecução do direito social e constitucional à moradia, a interpretação que melhor reflete o espírito da norma é aquela que, sem impor prejuízo à satisfação do crédito do agente financeiro, maximiza as chances de o imóvel permanecer com o mutuário, em respeito, inclusive, ao princípio da menor onerosidade contido no art. 620 do CPC, que assegura seja a execução realizada pelo modo menos gravoso ao devedor. 6. Considerando que a purgação pressupõe o pagamento integral do débito, inclusive dos encargos legais e contratuais, nos termos do art. 26, § 1º, da Lei nº 9.514/97, sua concretização antes da assinatura do auto de arrematação não induz nenhum prejuízo ao credor. Em contrapartida, assegura ao mutuário, enquanto não perfectibilizada a arrematação, o direito de recuperar o imóvel financiado, cumprindo, assim, com os desígnios e anseios não apenas da Lei nº 9.514/97, mas do nosso ordenamento jurídico como um todo, em especial da Constituição Federal. 7. Recurso especial provido. ..EMEN:(RESP 201303992632, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:18/06/2014 .DTPB:.) CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. PRESTAÇÕES EM ATRASO. DEPÓSITO

EFETIVADO POSTERIORMENTE À ASSINATURA DA CARTA DE ARREMATAÇÃO. AUSÊNCIA DE REGISTRO. VALIDADE. ARTIGO 34 DO DECRETO-LEI Nº 70/66. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA. ÔNUS SUCUMBENCIAL AFASTADO. BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. I - Por ocasião do segundo Leilão, o imóvel financiado foi arrematado pela credora/apelante, tendo sido a Carta de Adjudicação devidamente assinada, nos termos do artigo 37 do DL nº 70/66, com a subscrição do leiloeiro, do credor, do agente fiduciário, e de cinco pessoas físicas idôneas, absolutamente capazes como testemunhas. II - Nos termos do artigo 34 do Decreto-lei nº 70/66, é lícito ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito, totalizado de acordo com o artigo 33, e acrescido ainda dos encargos pertinentes. III - Inexistindo dúvidas quanto à legalidade de todo o processo de execução extrajudicial, bem como, havendo sido reconhecida a validade da Adjudicação efetivada, não há que se falar em quitação da dívida, mediante apenas o depósito das parcelas atrasadas que ensejaram a execução (autorizado posteriormente via judicial), que torne sem efeito a Adjudicação, apenas porque a respectiva Carta foi assinada mas ainda não registrada. IV - Apelação parcialmente provida, para rejeitar o pedido inicial, sem a aplicação da multa pretendida pela CEF.(AC 200485000006061, Desembargador Federal Emiliano Zapata Leitão, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::16/09/2010 - Página::529.)

Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Ação Anulatória de leilão. Decreto-Lei 70/66. Adjudicação do imóvel. Ausência de notificação pessoal do devedor. Nulidade. Dano moral e material. Ausência. 1. A notificação pessoal do devedor para purgar o débito em atraso, até a assinatura do auto de arrematação ou de adjudicação, constitui-se em pré-requisito para realização do leilão extrajudicial. Nulidade do procedimento de execução ante a falta de notificação pessoal do mutuário, que, no caso, foi notificado através dos Correios. 2. É incabível o pedido de devolução das parcelas pagas a título de prestações do imóvel, por descaracterizar o contrato de mútuo, cuja obrigação do mutuário reside em adimplir o contrato de mútuo, mediante a devolução do empréstimo acrescido de juros. 3. A falta de notificação pessoal do mutuário para purgar a mora e evitar a execução extrajudicial do imóvel, não é causa de indenização por danos morais, em face da inocorrência de constrangimento ilegal, exposição do devedor ao ridículo ou situação vexatória. Apelação provida, em parte, apenas para declarar a nulidade do leilão.(AC 200583000061187, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data::15/10/2008 - Página::321 - Nº::200.)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. REVISÃO DE CLÁUSULAS. FALTA DE INTERESSE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. AGENTE FIDUCIÁRIO. CONCORDÂNCIA DO DEVEDOR DESNECESSÁRIA. NOTIFICAÇÃO DO LEILÃO. ATUAÇÃO DO LEILOEIRO PÚBLICO. 1. A adjudicação do imóvel pela CEF ocorreu em data anterior ao ajuizamento da presente ação. Sendo assim, no que tange à discussão acerca da revisão de cláusulas contratuais, cumpre reconhecer a inexistência de interesse processual, visto que a adjudicação do imóvel hipotecado pela CEF implica necessariamente em quitação da dívida e em extinção do contrato de mútuo hipotecário. 2. Sendo a Caixa Econômica Federal a sucessora do extinto Banco Nacional da Habitação, inexistente óbice à designação dos agentes fiduciários, que operam em seu nome, sendo desnecessária a concordância do devedor, em razão da ressalva contida no art. 30, §2º do Decreto-lei 70/66. 3. Os Apelantes foram notificados da data da realização dos leilões, o que afasta a possibilidade de terem sido os mesmos surpreendidos pela realização do ato construtivo. Sendo lícito aos mutuários purgar o débito a qualquer momento até a assinatura do auto de arrematação, nos termos do art. 34 do Decreto-Lei 70/66, nada fizeram a fim de evitar que a execução extrajudicial fosse promovida. 4. Inexiste óbice legal a impedir que o agente fiduciário, legalmente incumbido de publicar editais e efetuar o leilão público, nos termos do art. 32 do Decreto-lei nº 70/66, autorize o leiloeiro público a conduzir o leilão, sendo descabida a interpretação de que tal artigo impede delegações nesse sentido. 5. Apelação desprovida.(AC 199951022026544, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afast. Relator, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::08/04/2008 - Página::171.)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE. 1. Caberia à CEF promover a juntada dos avisos de cobrança, bem como das notificações para purgação da mora, e realização dos leilões para elidir as alegações do mutuário no sentido da ilegalidade da execução extrajudicial da dívida. 2. A instituição financeira deixou de comprovar a realização dos atos que se faziam necessários para confirmar a regularidade do procedimento, mesmo tendo tido nova oportunidade antes do julgamento da lide, já que foi intimada a especificar as provas que pretendia produzir. 3. Preliminar de cerceamento de defesa rejeitada. 4. Necessária a notificação pessoal do mutuário para realização dos leilões, tendo em vista a possibilidade do devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito (art. 34 do Decreto-Lei 70/66), e em face do disposto no PARÁGRAFO5º do art. 687 do CPC. 5. A notificação da realização dos leilões ocorreu por meio de Carta com aviso de recebimento, no entanto, estas foram recebidas por terceiros, não autorizando concluir que o mutuário tenha sido devidamente cientificado. 6. Apelação improvida.(AC 200305000268644, Desembargador Federal Marcelo Navarro, TRF5 - Quarta Turma, DJ - Data::04/07/2006 - Página: 460 - Nº:126.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DEC-LEI 70/66. DEPÓSITO DAS

PRESTAÇÕES. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. 1. "É admissível a cumulação de ação revisional de contrato com ação de consignação em pagamento, utilizado o rito ordinário (...)"É direito do devedor consignar em juízo, com efeito de pagamento, quando pender litígio sobre o objeto a pagar"(inciso V do art. 973 do Código Civil) (...)"(TRF, 2ª Região, AG 99.02.03062-9) 2. O STJ vem reiteradamente se posicionando quanto à inaplicabilidade da TR como indexado, a demonstrar a probabilidade de êxito dos agravantes, com o acolhimento de sua tese. 3. "Não cabe a inclusão do nome do devedor em bancos particulares de dados (SPC, CADIN, SERASA) enquanto é discutido em ação ordinária o valor do débito, pois pode ficar descaracterizado a inadimplência, causa daquele registro..."(STJ, 4ª T., REsp nº 188.390/SC, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, DJ de 22.03.99) 4. O art. 34 do Dec- Lei nº 70/66 é claro ao enfatizar que é lícito "ao devedor, a qualquer momento, até a assinatura do auto de arrematação, purgar o débito", sendo neste marco, a assinatura do auto de arrematação, quando tem fim, pelo menos em relação ao mutuário, o procedimento da execução extrajudicial. 5. Agravo provido para, confirmado o efeito suspensivo ativo deferido às fls. 058/059, reformar a r. decisão agravada, determinando, ainda, à CEF que se abstenha de promover a negativação dos nomes dos agravantes junto a serviços de proteção ao crédito.(AG 200002010254312, Desembargador Federal ROGERIO CARVALHO, TRF2 - QUARTA TURMA, DJU - Data.:21/11/2000.)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO. IMÓVEL. SFH. SALDO DEVEDOR. DEPÓSITO DO VALOR CONTROVERTIDO. DISPENSÁVEL. ART. 50, PARÁGRAFO 4º DA LEI N.º 10.931/2004. PRECEDENTE DESTA TURMA. SUSPENSÃO DO CUMPRIMENTO DA DECISÃO AGRAVADA QUANTO AO DEPÓSITO DOS VALORES CONTROVERSOS, ATÉ O FINAL DA EXECUÇÃO. 1. Trata-se de agravo de instrumento, com pedido liminar, interposto por MARIA DE FÁTIMA VASCONCELOS MENDES contra decisão proferida em sede de ação cautelar, que deferiu, em parte, pedido de liminar para suspender o leilão do imóvel financiado com recursos do SFH, condicionando a manutenção da medida ao pagamento do valor incontroverso das amortizações mensais vencidas e vincendas que a agravante entender devidas; e ao depósito judicial das parcelas controvertidas, desde a data em que deixaram de ser pagas, nos termos do art. 50, parágrafos 1º e 2º da Lei nº 10.931/2004. 2. A agravante aduz que a imposição de realização de depósito no montante de R\$ 71,995,68 resultará invariavelmente na cassação da liminar, com a retomada da venda do imóvel em hasta pública, em que pese a discussão se referir justamente ao valor excessivo das prestações cobradas, e já ter pago 239 (duzentas e trinta e nove) das 240 (duzentas e quarenta) prestações a que estava obrigada. 3. Sustenta inexistir valor incontroverso, admitindo, entretanto, o depósito das parcelas no valor da última prestação do contrato antes da prorrogação contestada, qual seja, R\$ 275,80 (duzentos e setenta e cinco reais e oitenta centavos). 4. Destaque-se acórdão recente desta egrégia Primeira Turma entendendo como dispensável o depósito do valor controvertido na hipótese em que há evidente discrepância entre o montante cobrado pela CAIXA a título de encargo mensal e aquele devido pelo mutuário, em cumprimento ao Plano de Equivalência Salarial, sendo o caso de aplicar as disposições do parágrafo 4º, do citado art. 50 da Lei 10.931/2004. (AC 431177, Rel. Des. Federal José Maria Lucena, publicado no DJ em 29/5/2009). 5. Na hipótese, a prestação mensal, em cumprimento do Plano de Equivalência Salarial, era de R\$ 275,80, tendo subido para R\$ 7.291,30 por força do contrato de prorrogação do financiamento. 6. O art. 50, parágrafo 4º da Lei n.º 10.931/2004 dispõe que "o juiz poderá dispensar o depósito de que trata o parágrafo 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto". 7. O cumprimento da decisão recorrida, na parte que determina o depósito dos valores controversos, deve permanecer suspenso, bem como deve restar assegurado à agravante que seu nome não seja inscrito no cadastro de inadimplentes, até o final da execução. 8. Agravo de instrumento parcialmente provido." (TRF - 5ª Região, 1ª Turma, AG 200905000567406, Rel. Des. Fed. Rogério Fialho Moreira, j. 07/10/2010, DJE 14/10/2010, p. 249)

No caso dos autos, os requerentes alegam na ação principal que "celebraram com a ré em 20.03.2008, o instrumento particular de compra e venda de imóvel que estava em construção, tendo o contrato nº 128620000181 e o valor de aquisição do imóvel de R\$ 116.571,00 (cento e dezesseis mil, quinhentos e setenta e um reais), dos quais R\$ 11.035,44 vieram de recursos próprios, R\$ 13.188,48 de recursos da conta vinculada do FGTS da autora e R\$ 92.347,08 foi financiado pela Ré na modalidade de alienação fiduciária, onde tanto a autora como seu cônjuge figuraram como devedores fiduciários, cujo prazo avençado de amortização foi de 180 (cento e oitenta) meses e a prestação mensal de R\$ 1.287,87, com vencimento em 20.4.2008.

Considerando que a parte autora comprovou o depósito no montante de R\$ 18.688,63 (dezoito mil, seiscentos e oitenta e oito reais e sessenta e três centavos), próximo do valor do débito alegado, de modo que se percebe que os valores já depositados podem estar muito próximos ao devido.

Destarte, prematura a realização do ato expropriatório, considerando a possibilidade de purgação do débito a qualquer momento até a assinatura do auto de arrematação.

Assim, **defiro a liminar requerida**, para suspender o leilão do imóvel situado na av. Interlagos, nº 1888, apartamento 123 C - edifício Chácara Flora II, Jardim Marajoara, matrícula nº 21.098 - 17 CRI de São Paulo, até ulterior manifestação desta Relatoria.

Após o prazo para resposta, com ou sem ela, voltem os autos conclusos para apreciação da manutenção ou não da medida ora deferida.

Comunique-se com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33142/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028108-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028108-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000011 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : ROCKWELL AUTOMATION DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP115762 RENATO TADEU RONDINA MANDALITI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00965374019994030399 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.
Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003765-03.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003765-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : OM BRAND LICENSIVE LICENCIAMENTO LTDA

ADVOGADO : SP252082A LUIZ EDGARD MONTAURY PIMENTA e outro
AGRAVADO(A) : DELGATTO CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP123814 ANTONIO BENTO DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : WANDERLEIA SAD BALLARINI BREDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000288320134036113 3 Vr FRANCA/SP

Desistência

Vistos, etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado à fl. 228, nos termos do artigo 501, do CPC.

Após, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCELO SARAIVA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33147/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006138-93.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.006138-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : F G R reu preso
ADVOGADO : MS011953 SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO
: SP168706 EDUARDO JOAQUIM MIRANDA DA SILVA
: SP145977 SEBASTIAO FERREIRA DOS SANTOS
APELANTE : E R D C reu preso
ADVOGADO : PI000175B CRISTIANO FERREIRA DA SILVA
APELANTE : E M B reu preso
: C L D C reu preso
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PADERES BARBOSA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : E A P R D S
ADVOGADO : SP034678 FREDERICO MULLER
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : R S M (
No. ORIG. : 00061389320104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos...

Considerando as fundamentadas razões expostas pela ilustre autoridade policial no ofício de fls. 1265/1268, com fundamento no artigo 62, parágrafos 7º e 9º, da Lei nº 11.343/2006, c.c o artigo 2º da Resolução nº 379, de 14.02.2014, da Presidência desta E. Corte Regional, **defiro o pedido de alienação antecipada do veículo CITROEN/XSARA PICASSO EX, ANO/MODELO 2003, DE COR CINZA, PLACAS DEF-5148, CHASSIS 935CHRFM83J508017, RENA VAN 804283524, devendo o dinheiro produto da venda ser depositado em conta**

judicial, por meio de guia própria, vinculada a estes autos.

Outrossim, oficie-se à autoridade policial signatária de fl. 1268, encaminhando-se, inclusive via fax ou email, cópia desta decisão para as providências cabíveis, conforme solicitado.

Intimem-se as partes desta decisão.

Após cumprido o quanto determinado acima, remetam-se os autos ao Exmo Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita a fim de tomar as providências que entender cabíveis quanto ao pedido de juntada do voto vencido às fls. 1271/1272, ficando, por ora, sobrestado o processamento dos embargos infringentes opostos às fls. 1233/1256.

Cumpra-se, com urgência.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33150/2014

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0022102-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022102-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : WANDERLEI BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP156155 MARILENE DE JESUS RODRIGUES e outro
CO-REU : JAIRO APARECIDO PESTANA
: CLAYTON BARROS DA SILVA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00089909120054036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de conflito de jurisdição suscitado pela 2ª Vara Federal de Bauru/SP, em face da 3ª Vara Federal de Sorocaba/SP, visando à definição do juízo competente quanto à realização de diligência mediante carta precatória, expedida pelo juízo suscitante e distribuída ao juízo suscitado.

Após a distribuição do conflito, o juízo suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes (fls. 09/09v).

O juízo suscitado prestou informações (fls. 17/18).

A Procuradoria Regional da República manifestou-se pela procedência do conflito (fls. 20/22).

A fls. 25 consta ofício enviado pelo juízo suscitante, solicitando a "devolução" do presente conflito, assim como informando que a audiência a ser realizada perante o juízo suscitado será feita pelo sistema de videoconferência.
É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, especialmente o ofício de fls. 25, verifico restar prejudicada a análise do presente conflito, uma vez que o ato judicial questionado - realização de audiência, pelo juízo suscitado, em carta precatória enviada pelo juízo suscitante - não mais subsiste.

Por fim, registro que não há como "devolver" o conflito ao juízo suscitante, tal como por ele solicitado no ofício supracitado, visto tratar-se de feito originário de competência desta Corte que, mesmo prejudicado, deve obedecer aos trâmites legais necessários, inclusive seu arquivamento.

Posto isso, **JULGO PREJUDICADO** este conflito de jurisdição.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33137/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000862-62.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.000862-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAMAR MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : SP270888 LUIZ ANTONIO CAETANO JÚNIOR
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : VIVIANE MARCHI DE SOUZA

DECISÃO

Fls. 650/664: Trata-se de petição protocolada pela defesa, aduzindo a nulidade do auto de infração lavrado em face da pessoa jurídica representada pelo ora apelante, em razão da nulidade da citação no âmbito do

procedimento administrativo, bem como a irregularidade da inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal. A Procuradoria Regional da República manifestou-se no sentido da extemporaneidade das novas teses, vez que não apresentadas quando da interposição da apelação (fls. 677/678).

Decido.

As matérias trazidas aos autos pela defesa não devem ser conhecidas.

Primeiro porque não foram alegadas nos autos até o presente momento, configurando teses novas, e, portanto, extemporâneas.

Ademais, as matérias alegadas não são afetas ao Juízo Penal, devendo o apelante adotar as medidas judiciais cabíveis no Juízo competente.

Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0008525-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008525-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ANTONIO APARECIDO PRADO
ADVOGADO : SP069057 ANTONIO APARECIDO PRADO
CO-REU : MARIA GOZO DE SOUZA
 : WANDA FATIMA DUARTE
No. ORIG. : 2006.61.08.008660-6 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal em face da decisão que rejeitou a denúncia oferecida contra Antonio Aparecido Prado pela prática do crime descrito no artigo 171, § 3º, do Código Penal, nos autos da ação penal nº 2006.61.08.008660-6.

Às fls. 271/277, o Juízo *a quo* informa que recebeu a denúncia oferecida contra Antonio Aparecido Prado, em reconsideração à decisão de fls. 219/224, remetendo cópia (fl. 271vº).

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso, ante a perda de seu objeto, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrêgia Corte.

P.R.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000952-50.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.000952-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CLAUDIO BARACAT SAUDA
ADVOGADO : SP067277 DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO e outro
APELADO(A) : Justica Publica

No. ORIG. : 00009525020144036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o conteúdo da mídia de fl. 304, de natureza sigilosa, decreto o segredo de justiça no presente feito. Int.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33148/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001686-28.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.001686-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CREUSA APARECIDA DELBAJE ROSSI
ADVOGADO : SP146522 ALCIONE GOMES DA SILVA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00016862820114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Justiça Pública e pela defesa de Creusa Aparecida Delbaje Rossi de sentença que a condenou a um ano de reclusão, em regime inicial aberto, com substituição por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação pecuniária a entidade social no valor de um salário mínimo e prestação de serviços à comunidade, à razão de uma hora de tarefa por dia de pena, em entidade pública do local de residência da acusada, a ser especificada quando da execução.

Às fls. 255/256, vieram aos autos informações, inclusive com cópia da certidão de óbito, acerca do falecimento da ré, tendo o Ministério Público Federal se manifestado pela declaração de extinção da punibilidade do delito, com fundamento no artigo 107, inciso I, do Código Penal, acostando aos autos pesquisa realizada junto ao Sistema Nacional de Pesquisa e Análise - SNP/SINASSPA (fls. 260/262).

Destarte, comprovado o falecimento da ré Creusa Aparecida Delbaje Rossi (certidão de óbito fl. 256) e, diante da manifestação ministerial, irroga-se o reconhecimento da causa extintiva de punibilidade.

Por estes fundamentos, declaro extinta a punibilidade do delito, com fulcro nos artigos 107, inciso I, do Código Penal c.c. 62 do Código de Processo Penal, julgando prejudicado o recurso, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se.

Após, cumpridas as formalidades de praxe, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE EXECUÇÃO PENAL Nº 0011969-20.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.011969-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : TANIA BULHOES GRENDENE BARTELLE
ADVOGADO : SP028454 ARNALDO MALHEIROS FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00119692020134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Nos termos do art. 33, inciso VI, do Regimento Interno desta E. Corte, homologo o pedido de desistência do presente recurso, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

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

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33149/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024320-50.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024320-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro
APELANTE : INSTITUTO DE ORIENTACAO AS COOPERATIVAS HABITACIONAIS DE
SAO PAULO INOCOOP SP
ADVOGADO : SP108852 REGIANE COIMBRA MUNIZ DE GOES CAVALCANTI e outro
: MG070020 LEONARDO GUIMARAES
: SP339563A MARCELLO AUGUSTO LIMA VIEIRA DE MELLO
APELADO(A) : MILTON PEREIRA DE CARVALHO FILHO e outro
: LUCIA HELENA DE OLIVEIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : EMPREENDIMENTOS MASTER S/A
ADVOGADO : SP266663 ANA CLAUDIA DA SILVA FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : COOPERATIVA HABITACIONAL MANOEL DA NOBREGA em liquidação
ADVOGADO : SP100069 GERALDO DONIZETTI VARA e outro
No. ORIG. : 00243205020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista teor da petição de fls. 489, providencie a Cooperativa Habitacional Manoel da Nóbrega, a juntada do instrumento de mandato em nome dos novos advogados constituídos, no prazo de 5 dias.

Após, regularizem-se as representações e encaminhe-se o r. acórdão de fls. 510/50v.º para publicação.

P. e Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33143/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004756-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004756-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PAULO ROBERTO MURRAY
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PAULO ROBERTO MURRAY SOCIEDADE DE ADVOGADOS e outros
: ALBERTO MURRAY NETO
: JOSE LUIZ CABELLO CAMPOS
: TATIANA GUIMARAES ERHARDT
: EDSON MAZIERO
: PATRICIA GOLDBERG
: EDSON SESMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...) ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Secretário

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027309-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027309-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TROMBINI EMBALAGENS S/A
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A e outros
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028193-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028193-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LENOMIR TROMBINI
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
CODINOME : LEOMIR TROMBINI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A

: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028194-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028194-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RENATO ALCIDES TROMBINI
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028195-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028195-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
: SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO e outros
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA e outro
PARTE RÉ : LEOMIR TROMBINI
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: SULINA EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
PARTE RÉ : ITALO FERNANDO TROMBINI
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA e outro
PARTE RÉ : RICARDO LACOMBE TROMBINI
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
PARTE RÉ : ARMANDO MACHADO DA SILVA e outros
: JAAR EMBALAGENS S/A
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.
Renan Ribeiro Paes
Diretor Substituto de Divisão

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028196-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : JAAR EMBALAGENS S/A e outros
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028292-19.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028292-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RICARDO LACOMBE TROMBINI
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028293-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028293-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ITALO FERNANDO TROMBINI
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI

: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relato

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028295-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028295-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028449-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028449-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SULINA EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : PR025250 JOSE RENATO GAZIERO CELLA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A e outros
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: FLAVIO JOSE MARTINS
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de acórdão

(...)ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029156-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029156-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FLAVIO JOSE MARTINS
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : JAAR EMBALAGENS S/A e outros
: TROMBINI EMBALAGENS S/A
: SULINA EMBALAGENS LTDA
: GSM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
: TROSA S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO
: RENATO ALCIDES TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI
: LEOMIR TROMBINI
: ARMANDO MACHADO DA SILVA
: RICARDO LACOMBE TROMBINI
: ITALO FERNANDO TROMBINI FILHO
: ALCINDO HEIMOSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00324673720134036182 2F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Intimação de Acórdão

"(...) ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Secretário

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005790-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005790-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SERTANEJO ALIMENTOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO

ADMINISTRADOR JUDICIAL : LUIZ AUGUSTO WINTHER REBELLO JUNIOR
ADVOGADO : SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO
PARTE RÉ : ARANTES ALIMENTOS LTDA e outros
: OLCAV IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: FRIGORIFICO VALE DO GUAPORE S/A
: INDL/ DE ALIMENTOS CHEYENNE LTDA
: PRISMA PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
: FIAMO ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
: PADUA DINIZ ALIMENTOS LTDA
: AGROPECUARIA FBH LTDA
: JJB IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: BRASFRI S/A
: PREMIUM FOODS BRASIL S/A
: BARAM EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: O L A AGROPECUARIA LTDA
: FRIGOR HANS IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
: A D HANS DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA
: INDIANAPOLIS SPE EMPREENDIMENTO IMOBILIARIO LTDA
: GDA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: ENGEAS EMPREENDIMENTOS LTDA
: ALBATROZ COM/ DE MOTOS LTDA
: ALBATROX SERVICOS DE COBRANCAS LTDA
: ALBATROX INFORMACOES CADASTRAIS
: DGA ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/S LTDA
: ADERBAL LUIZ ARANTES JUNIOR
: DANILO DE AMO ARANTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00029214920054036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Intimação de Acórdão

"(...) ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator"

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes

Secretário

Boletim de Acórdão Nro 12463/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 89.03.004004-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 219/2471

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AUTOLATINA BRASIL S/A
ADVOGADO : SP013426 FERNANDO MARADEI e outros
: SP026553 LAURO AYROSA DE PAULA ASSIS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : #ERRO# Nro Processo nao numerico: 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. INCONFORMISMO. PREQUESTIONAMENTO. VIA INADEQUADA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Alega a embargante ser o acórdão omisso "*quanto ao fato de que pela r. decisão de fls. 512/513 foi indeferido pedido postulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional às fls. 502/505, de invalidação da certidão de trânsito em julgado de fls. 474, bem como de devolução do prazo legal para eventual interposição de recursos contra a decisão de fls. 448/449.*" Alega que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional não foi intimada da decisão de fls. 448/449, que negou seguimento aos embargos de declaração do CADE, e pugna pelo reconhecimento da nulidade da certidão de trânsito em julgado.
2. Contudo, não há omissão no r. acórdão embargado, eis que houve efetiva apreciação da alegada nulidade da certidão de trânsito em julgado por ausência de intimação da Fazenda Nacional acerca da decisão de fls. 448/449. A tese ora repisada pela embargante foi efetivamente apreciada e rechaçada pelo v. acórdão.
3. Inexistente a omissão apontada, a rejeição dos embargos é medida que se impõe.
4. O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
5. Imprópria a via dos embargos declaratórios para o fim de prequestionamento, quando ausentes os vícios do art. 535 do CPC.
6. No que concerne ao pedido de desentranhamento da carta de fiança, reiterado pela embargada na petição de fls. 542/544, ressalto que tal matéria também foi efetivamente apreciada no v. acórdão embargado, e não objetada por meio de recursos, de modo que a reiteração formulada por mera petição não comporta conhecimento.
7. Petição de fls. 542/544 não conhecida. Embargos conhecidos, porém rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2001.03.99.038030-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PLACKAR MADEIRAS LTDA e outros
ADVOGADO : PR041987 FIORAVANTE BUCH NETO e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : CARLOS ROBERTO KUPFER
: AQUILES FERNANDO KUPFER
ADVOGADO : PR041987 FIORAVANTE BUCH NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/184
No. ORIG. : 97.03.00239-0 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da

fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012895-30.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.012895-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LINO MOTOR PECAS LTDA EPP -EPP
ADVOGADO : SP063084 EUGENIO LUCIANO PRAVATO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00128953020024036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009736-17.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.009736-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOAQUIM BARBOSA DE OLIVEIRA ADVOCACIA S/C
ADVOGADO : SP147549 LUIZ COELHO PAMPLONA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 473/474
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002174-42.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.002174-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : INSTITUTO SUPERIOR DE EDUCACAO SANTA CECILIA ISESC
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 320/322 e 341

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisões proferidas em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. Os agravantes limitaram-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016483-28.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.016483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IND/ DE PAPEIS E EMBALAGENS PAN BRASIL S/A massa falida
ADVOGADO : SP020677 ARTHUR FREIRE FILHO e outro
SINDICO : ARTHUR FREIRE FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00164832820044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O § 1º, do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002, dispõe que não haverá condenação em honorários quando houver o reconhecimento, pela Fazenda Pública, do pedido inicial. Precedentes.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007118-
65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.007118-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUELY SOARES DA SILVA NEVES
ADVOGADO : SP183134 LEANDRO ANDRÉ FRANCISCO LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071186520054036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. DANO MATERIAL. DANO ESTÉTICO. JUROS DE MORA. SUCUMBÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, consignou expressamente que "*o montante relativo à indenização deverá ser corrigido monetariamente desde o arbitramento (Súmula nº 362 do STJ), aplicando-se juros de mora desde o evento danoso (Súmula nº 54 do STJ) e deverá ser calculados nos termos do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução CFJ 134, de 21/12/2010, capítulo referente às ações condenatórias em geral, com os ajustes provenientes das ADI's 4357 e 4425, salientando que, no montante fixado a título de indenização por dano material, o termo inicial da correção monetária deverá ser o efetivo desembolso da quantia despendida pelo autor. Ficam mantidos os honorários advocatícios correspondentes a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, por se mostrarem adequados ao caso*".

2. Como se observa, não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 396, 397 e 407 do CC, e a Súmula 54 do STJ, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020164-24.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO(A) : GABRIEL ALVES DE JESUS
ADVOGADO : SP023559 ADHEMAR FERRARI AGRASSO e outro
No. ORIG. : 00201642420054036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. EXCLUSÃO DE HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. IMPOSSIBILIDADE. IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O acórdão transitado em julgado estabeleceu por maioria: "provimento parcial à apelação a fim de julgar procedente em parte a ação para os fins acima expostos, arcando cada litigante com 50% (cinquenta por cento) das custas e despesas processuais bem como os honorários advocatícios do respectivo ex adverso que se arbitram, para cada qual, em 10% (dez por cento) do valor da condenação (art. 21, caput, do CPC), com a ressalva constante do art. 12 da Lei Nº 1.060/50.
2. A redação do acórdão não dá qualquer margem à interpretação diversa quanto a compensação de honorários. De outra forma haveria violação ao artigo 467 do Código de Processo Civil.
3. Igualmente, faz jus a Advocacia da União aos honorários devidos pelo embargado, no entanto, deve ser observado o artigo 12 da Lei nº 1.060/50 como também dispõe o título judicial exequendo.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000742-57.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.000742-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP188920 CLAYTON APARECIDO TRIGUEIRINHO e outro
APELADO(A) : MARILUCI SILVAN DANEZI -ME
ADVOGADO : SP160946 TUFFY RASSI NETO e outro

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. ANUIDADE DEVIDA. AUSÊNCIA DE CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO.

1. O Termo de Fiscalização nº 764/2002, lavrado em face da empresa Vanessa Biagioni de Carvalho Rassi - Pet Shop - ME, não guarda qualquer relação com a presente demanda, porquanto versa a respeito de fato ocorrido com pessoa jurídica diversa, alheio ao objeto da execução impugnada, na qual se busca a cobrança de anuidade

devida pela embargante.

2. Durante o período da anuidade exigida, estava a embargante devidamente inscrita nos quadros do Conselho embargado, o que a torna devedora do valor correspondente.

3. Irrelevante o argumento de não ter exercido a profissão durante o período objeto de cobrança, pois, ao optar pela associação, nasce para o profissional a obrigação de pagar a anuidade à entidade de classe, independentemente do efetivo exercício da atividade.

4. Cabe ao profissional formalizar o cancelamento de sua inscrição perante o conselho de classe quando deixar de exercer atividades relacionadas ao seu ramo profissional, sob pena de estar sujeito à cobrança de anuidades.

5. Apelação provida, para declarar a legitimidade do crédito exequendo, invertendo-se os ônus da sucumbência.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000478-34.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000478-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DJALMA DE JESUS e outros
: GEORGE AIRES DO NASCIMENTO
: HELVIO DE JESUS MARQUES
: EDIVALDO ALVES BEZERRA
: DOMINGOS ROBERTO CASTELO BRANCO
: EVERALDO DOS SANTOS CORREIA
: FRANCELINO FELIX DE OLIVEIRA
: MARIA DA TRINDADE ARAUJO DA SILVA
: GLAUTO JOSE VICENTE
: FERNANDO APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP042501 ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE e outro
: SP124077 CLEITON LEAL DIAS JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
SUCEDIDO : EDNALDO BARBOSA DA SILVA falecido

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006537-35.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006537-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CAMP IMAGEM NUCLEAR S/C LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
: SP211796 LEANDRO JOSE GIOVANINI CASADIO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065373520054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003426-24.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003426-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal MARCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : ALVORADA VIDA S/A e outro
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 694/699
INTERESSADO : BRADESCO VIDA E PREVIDENCIA S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO MODIFICATIVO EM CARÁTER EXCEPCIONAL. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS. ALTERAÇÃO DA CONCLUSÃO DO JULGAMENTO.

I. Em face dos limites impostos no art. 535, I e II, do CPC, somente em casos excepcionais admitem-se embargos de declaração com efeitos infringentes, o que, "*in casu*", se vislumbra.

II. Embargos da União e da autora acolhidos parcialmente para esclarecer que foi dado parcial provimento à remessa oficial e negado provimento à apelação fazendária.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Relator para o acórdão

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010901-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010901-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : PROFOTO ULRICH SVITEK LTDA e outros
: NEI CARLOS BATISTA
: MARIO ZENZO SUNAO
: MATERIAIS PARA CONSTRUCAO PAULO LTDA
: JOSE FRANCISCO DE PAULO
: MARTINHO ALEXANDRE
: AGRODORA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP228824 MAITE PAULELLA ALEXANDRE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/78

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante no E. Superior Tribunal de Justiça.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019658-14.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 308/310
INTERESSADO(A) : HOSPITAL SANTA MAGGIORE II
ADVOGADO : SP124066 DURVAL SILVERIO DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00196581420064036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015117-16.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.014256-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
PROCURADOR : DANIEL SALVADO MORAES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.158/161v
INTERESSADO : AUTO POSTO ESTRELA DA MANHA LTDA
ADVOGADO : SP138411 SERGIO RICARDO DOS REIS e outro
No. ORIG. : 98.00.15117-6 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1105775-42.1998.4.03.6109/SP

2007.03.99.051413-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : INDUSTRIAS MULLER DE BEBIDAS LTDA e outro
: CINQUENTA E UM ADMINISTRACOES E PARTICIPACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP120084 FERNANDO LOESER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 98.11.05775-3 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002836-83.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.002836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : GECON GRUPO DE ESTUDO E EXECUCAO DAS CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP169288 LUIZ ROGÉRIO SAWAYA BATISTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028368320074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que não houve prescrição, pois constituído o crédito fiscal, seja pela entrega da DCTF (21/07/2000 - 80.2.06.034769-19, 80.6.06.054676-06, 80.6.06.054677-89 - e TCE de 10.08.2000 - 80.7.06.018856-05), seja pela confissão espontânea da dívida (26/04/2000), o prazo de cinco anos não teve curso no período de suspensão da exigibilidade fiscal pelo parcelamento, sendo retomada a contagem somente em 01/05/2006, quando da rescisão do acordo, nos termos da Súmula 248/TFR. Houve, porém, o ajuizamento da execução fiscal em 18/04/2007, com interrupção da prescrição, a partir do "cite-se", em 15/05/2008, conforme inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, demonstrando que não houve o decurso do prazo de cinco anos, desde o termo inicial e a partir da retomada da contagem até o último termo interruptivo.
2. Cabe destacar que a prova da suspensão da exigibilidade em razão do parcelamento consta dos autos, alcançando os tributos executados e, portanto, não é possível computar o período para fins de prescrição, como fez a sentença.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031178-64.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031178-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MANUEL MORGADO
ADVOGADO : SP058937 SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 89.00.17073-2 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011772-02.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.011772-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 352/356v
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
PROCURADOR : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES e outro

INTERESSADO(A) : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : JULIANA NUNES MATOS AYRES
INTERESSADO(A) : EMILENE JESUS BARROS CAVALCANTE
ADVOGADO : LUIZA DE ALMEIDA LEITE (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00117720220084036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016056-44.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.016056-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CODAUTO COML/ DRACENENSE DE AUTOS LTDA
ADVOGADO : SP221164 CLAUDENIR PINHO CALAZANS e outro
No. ORIG. : 00160564420084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS FIXADOS EQUITATIVAMENTE NA FORMA DO §4º DO ART. 20 DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma. Precedente (0315702-23.1997.4.03.6102, 0900762-29.2005.4.03.6100 e 0033442-63.2003.4.03.6100).

2. Em execução embargada, demanda em que não há condenação, incide, *in casu*, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que, conforme precedentes desta Turma (AC 0011535-90.2007.4.03.6100 e AC 0020990-11.2009.4.03.6100), não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo caput do § 3º do mesmo dispositivo legal, admitindo-se a fixação da verba honorária em valor certo.

3. Dada a simplicidade da causa e o trabalho realizado pelo procurador, impõe-se a condenação da embargada ao pagamento de honorários à embargante, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil e reais), nos termos do § 4º do artigo

20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Terceira Turma.

4. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002134-85.2008.4.03.6115/SP

2008.61.15.002134-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIRASSUNUNGA
ADVOGADO : SP214257 CAIO VINÍCIUS PERES E SILVA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021348520084036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A questão relativa à ausência de competência tributária do município para a cobrança de taxa de sinistro (combate a incêndio), não há de ser conhecida, uma vez que não foi ventilada anteriormente.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000768-04.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.000768-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP183230 RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP152968 EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007680420084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017954-40.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.017954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BOLD PROPAGANDA S/A
ADVOGADO : SP097963 CLAUDIO GONCALVES RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00179544020084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026974-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026974-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SOCIEDADE TORRE DE VIGIA DE BIBLIAS E TRATADOS
ADVOGADO : SP258175 JOSE ANTONIO COZZI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.69465-9 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LEVANTAMENTO DE DEPÓSITO JUDICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA COM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO EM FAVOR DO DEPOSITANTE. POSSIBILIDADE DE LEVANTAMENTO. AGRAVO PROVIDO.

1. A sentença concessiva da ordem é passada em julgado, o que já é suficiente para autorizar a impetrante a levantar os depósitos que realizou no curso da ação.
2. Hipótese em que o D. Juízo *a quo* sobrestou o feito para aguardar julgamento de agravo anterior, interposto pela União contra decisão que havia determinado a expedição de alvará de levantamento em favor da impetrante. O agravo da União não obteve efeito suspensivo e, na sequência, teve o provimento negado por esta E. Turma, aguardando, atualmente, admissibilidade de Recurso Especial, o qual não possui efeito suspensivo, *ex vi* dos art. 497 e 542, §2º, do CPC.
3. O sobrestamento do feito não se justifica, porquanto inexistente óbice ao levantamento dos depósitos judiciais pela agravante, vencedora em mandado de segurança passado em julgado.
4. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034728-33.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.034728-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FIRELUB DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS QUIMICOS E LUBRIFICANTES
: LTDA e outro
: TARCISIO VITUALZE BARDAZZI GONCALVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAPIVARI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00034-6 1 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-53.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007543-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 735/736v
INTERESSADO(A) : NIQUELACAO E CROMEACAO BRILHANTE LTDA
ADVOGADO : SP071237 VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016870-22.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016870-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP179488B ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEMENTE APARECIDO ANTONIO
ADVOGADO : DF030154 VIVIANE MAGALHAES PEREIRA ARRUDA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO > 1ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00168702220094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. IBAMA. FAUNA SILVESTRE BRASILEIRA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão aduziu que *"não merece reparos a sentença, porquanto pacificou-se a jurisprudência no sentido da necessidade de uma análise específica para cada caso concreto, no que tange à apreensão de aves adaptadas ao ambiente doméstico, especialmente quando o criador já obteve anterior permissão do IBAMA para manter o animal sob sua guarda, como ocorre in casu"*, e concluiu expressamente que, *in casu "consoante se constata do Relatório de Vistoria realizado pelo IBAMA (f. 108/109), a ave goza do convívio com o autor e sua família há mais de 10 (dez) anos, estando em condições satisfatórias de higiene e alimentação, além de ser criada livre no ambiente, ser mansa, encontrando-se com a plumagem saudável, tudo demonstrar o desvelo do autor na guarda do animal. Além disso, o autor procedeu a*

sexagem e colocação de chip na ave, como exigido pelo IBAMA, porém, mesmo após estas providências, o órgão acabou por determinar a apreensão do papagaio. Por outro lado, não pode o IBAMA invocar o fato de ter o autor transferido a guarda a terceiros, deixando a ave em Fortaleza e retornando a São Paulo, pois tal ocorreu apenas em razão da negativa do órgão na concessão da autorização para transporte da ave".

3. Não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 225, §1º, VII da CF; 1º da Lei nº 5.197/67; 29, §1º, III e 70 da Lei 9.605/98; 24, §3º, III e 107 do Decreto nº 6.514/08.

4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004408-03.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148199 ANTONIO ABDIEL TARDELI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICA DE ITU SP
PROCURADOR : SP162913 DAMIL CARLOS ROLDAN e outro
No. ORIG. : 00044080320094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ÔNUS DA PROVA DA EMBARGANTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das TAXAS que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos (RESP nº 1.116.929, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 18/09/2009).

2. Caso em que cabível o ônus da prova à embargante da prescrição, o que não ocorreu nos autos, mesmo porque não houve o traslado de peças do executivo fiscal, mas apenas juntada esparsa de documentação.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028719-36.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.028719-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP118250 CLAUDIA CARDOSO CHAHOUD e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00287193620094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007542-98.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007542-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MILTON JOSE BISSOLI JUNIOR
ADVOGADO : SP208299 VICTOR DE LUNA PAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00532393620044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017310-48.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : IND/ TEXTIL JOSE DAHRUJ LTDA
ADVOGADO : SP163580 DANIEL RUSSO CHECCHINATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ALINE CIBELE CORRAL e outro
: BELISA THAIS CORRAL
ADVOGADO : SP123402 MARCIA PRESOTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.01021-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017789-41.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017789-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ICAC IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00079-0 A Vr POA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019206-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : COM/ IMP/ EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CANTI SANI LTDA
ADVOGADO : SP207427 MAURICIO CRISTIANO CARVALHO DA FONSECA VELHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00033-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021746-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021746-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MAGTEC COM/ DE MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042711620074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025648-11.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025648-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : KI PASSO IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros
: VERGILIO OTAVIO STABILE
: MARCIO WALDIR BALLERA DE OLIVEIRA
: ROBERTO PEDRO STABILE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00096-5 A Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033134-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033134-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : WORDS E WORDS TRADUCOES TECNICAS LTDA
ADVOGADO : SP194110 KAUE DA CRUZ OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00148635720094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034055-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034055-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LOYOLA E LOYOLA AMOREIRAS SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071585620104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035477-16.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035477-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : PERSICO PIZZAMIGLIO S/A
ADVOGADO : SP061726 ROBERTO FERNANDES DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00180672320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007172-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007172-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 276/278
INTERESSADO(A) : SOCIEDADE CAMPINEIRA DE EDUCACAO E INSTRUCAO
ADVOGADO : SP224206 GUILHERME PEREZ CABRAL e outro
No. ORIG. : 00071725520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012267-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012267-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP060929 ABEL SIMAO AMARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122676620104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESTINAÇÃO FEITA PELA IMPETRANTE AO FUNDO DE INVESTIMENTO DA AMAZÔNIA. INEXIGIBILIDADE DO IRPJ RELATIVO AO ANO 2000. DIREITO DA IMPETRANTE À EMISSÃO DOS CERTIFICADOS DE INVESTIMENTO NO FINAM, NOS TERMOS DO ART. 603 DO DECRETO Nº 3000/99 (RIR/99). REGULARIDADE FISCAL COMPROVADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.

2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão concluiu que *"De fato, é irrepreensível a concessão da ordem, pois a PFN admitiu que o gozo do benefício fiscal estava condicionado à prova da regularidade fiscal no período específico, sendo que, por suas próprias palavras, "a) consulta ao histórico de certidões emitidas pela RFB demonstra que em junho de 2001 a impetrante tinha certidão positiva com efeito de negativa no âmbito da RFB"; "b) consultando os autos do processo administrativo nº 16327.003798/2003-50, localizamos na página 83 listagem de certidões emitidas pela Previdência Social, a qual indica a existência de certidão de regularidade fiscal no âmbito do INSS em junho de 2001" (f. 210). Quanto às contribuições do FGTS, porém informou não ser possível a extração de dados referentes ao período em questão. Aludiu, ainda, que apesar da CPEN, não seria possível atestar que o contribuinte tivesse regularidade fiscal, pois a certidão retrata a situação fiscal na data específica em que emitida, embora tenha validade de 6 meses. Todavia, tal proposição é manifestamente infundada, pois a certidão é de regularidade fiscal e tem validade para atestar que, no respectivo período, prova o fato declarado, em especial contra a própria Fazenda Pública, que a emitiu. Tanto assim que, apesar do alegado, a PFN não logrou demonstrar a existência de crédito tributário com exigibilidade capaz de contrariar a certidão fiscal emitida, estando o pedido de reforma fundado em assertivas genéricas, suposições e probabilidades teóricas, o que é insuficiente para a denegação da ordem diante da prova documental que foi*

produzida".

3. Não houve qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 60, Lei nº 9.069/95 e 27, Lei 8.036/90, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015655-74.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015655-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 78/80v
INTERESSADO(A) : ALMIR PAULO MIRANDA
ADVOGADO : SP168592 WASDLEY BRITO WINSCAR e outro
No. ORIG. : 00156557420104036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017433-79.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017433-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/232v
INTERESSADO(A) : FUNDACAO EDUCACIONAL INACIANA PADRE SABOIA DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP131164 ALEXANDRE BOTTINO BONONI e outro
No. ORIG. : 00174337920104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020535-12.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020535-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RPM IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP145719 LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00205351220104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que a prescrição - que pode, inclusive, ser decretada de ofício (artigo 219, § 5º, CPC) - para a execução de título judicial sujeita-se ao mesmo prazo previsto para a ação cognitiva, nos termos da Súmula 150/STF ("*Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação*"), sendo que, no caso específico da Fazenda Pública, aplica-se o interregno legal de cinco anos (Decreto nº 20.910/32), a ser contado a partir do trânsito em julgado, e não da data da ciência do fato pelas partes ou de outro termo qualquer.
2. Caso em que, no processo de conhecimento (AC 2000.03.99.024175-9), foi certificado o trânsito em julgado da condenação em 29/03/2005; houve ciência à interessada para, querendo, praticar atos próprios da execução sob pena de arquivamento em 01/06/2005; foram juntadas cópias da decisão no AG 2005.03.00.009939-5, interposto contra decisão que deixou de conhecer dos embargos de declaração opostos em face do acórdão condenatório, e da certidão de trânsito em julgado da decisão proferida no agravo de instrumento - 25/04/2005; houve remessa dos autos ao arquivo, por inércia da parte autora, em 30/08/2005; foram formulados pedidos de desarquivamento em 12/02/2010, 04/03/2010 e 22/03/2010, e apresentação de memória discriminada de cálculos somente em 30/03/2010, porém sem juntar as cópias necessárias para a instrução do mandado de citação nos termos do artigo 730, CPC ("*sentença, acórdão, certidão de trânsito em julgado e conta*"), tendo sido publicada determinação do Juízo *a quo* para regularização em 10/05/2010.
3. A parte autora, então, em 19/05/2010, juntou apenas "parte" das cópias solicitadas, tendo sido determinado pelo Juízo *a quo* o cumprimento integral da determinação publicada em 10/05/2010; novamente em 21/05/2010, foram juntadas "partes" das cópias, e, finalmente, em 26/07/2010 foram juntadas todas as cópias necessárias para a instrução do mandado de citação da ré, feita em 06/08/2010, fora, portanto, do prazo quinquenal.
4. É do trânsito em julgado que se conta o termo inicial da prescrição para a execução da sentença, e não da ciência do trânsito em julgado pela parte a quem favorecer a sentença condenatória. Por outro lado, a oposição de embargos de declaração fora do prazo legal não interrompe o prazo recursal nem o trânsito em julgado da decisão embargada, conforme consolidada jurisprudência (*AGRESP 791.796, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 06/03/2006*).
5. Na espécie, o trânsito em julgado ocorreu, pois, em 29/03/2005, e não em 24/05/2005, após a publicação da decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de conhecer dos embargos de declaração, por intempestivos.
6. Assim, fixado o termo inicial em 29/03/2005, o prazo legal de cinco anos para a execução findou-se em 29/03/2010, sendo que a apelante não tomou qualquer iniciativa dentro do quinquênio, pois somente em 30/03/2010 houve a apresentação de memória discriminada de cálculos, porém, ainda assim, sem as cópias necessárias à instrução do mandado de citação nos termos do artigo 730, CPC, acostadas, parcialmente, em 19/05/2010 e em 21/05/2010, com a conclusão da instrução apenas em 26/07/2010, acarretando a citação da ré apenas em 06/08/2010.
7. Não cabe cogitar de interrupção da prescrição em razão de pedido de desarquivamento, pois somente os atos típicos de execução podem ter tal efeito legal à luz da jurisprudência firmada (EI 00189520220044036100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 14/04/2011).
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025356-59.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.025356-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GRANADEIRO GUIMARAES ADVOGADOS
ADVOGADO : SP162201 PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
No. ORIG. : 00253565920104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. CARÊNCIA DE AÇÃO REJEITADA. AÇÃO JUDICIAL DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DESNECESSIDADE DE EXAURIMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA. CRÉDITO FISCAL RECONHECIDO, MAS NÃO DECLARADO POR INSUFICIÊNCIA DE ELEMENTOS OU ERROS FORMAIS. RECONHECIMENTO DA EXISTÊNCIA DO INDÉBITO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão concluiu que *"é manifestamente infundada a tese de carência de ação, pois houve pretensão resistida, manifestada em contestação e em apelação, com a invocação de que a matéria deveria ter sido discutida na via administrativa, não obstante evidenciado que o Fisco negou o direito creditório, que serviria para a compensação dos créditos tributários que, por tal razão, foram recolhidos, assim gerando a discussão acerca da repetição de indébito fiscal. A garantia da proteção judicial não exige que seja esgotada a via administrativa e a presunção de legalidade e legitimidade do ato administrativo é relativa e foi aqui impugnada, cabendo, portanto, na via eleita discutir o mérito da causa no sentido da existência, ou não, de indébito fiscal susceptível de repetição, controvérsia cuja resolução não atenta, por certo, contra o princípio da separação de Poderes"*.
3. Aduziu o acórdão que, conforme esclarecido pelo parecer da DERAT - DIORT -EQPIR, *"o relatório fiscal evidencia, portanto, a manifesta procedência do pedido de repetição, já que o direito creditório existia, apenas não foi declarado por insuficiência de elementos ou erros formais, o que, porém, diante de todos os esclarecimentos produzidos, não pode obstar o reconhecimento da existência de indébito fiscal"*.
4. Não houve qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o artigo 26 do CPC, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008441-20.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.008441-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 36/37
INTERESSADO(A) : ELIZABETH NEVES MATIAS
ADVOGADO : SP164182 GUILHERME HENRIQUE NEVES KRUPENSKY e outro
No. ORIG. : 00084412020104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005313-74.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005313-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/108
INTERESSADO(A) : ADECIR TIBURCIO DA SILVA
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO e outro
No. ORIG. : 00053137420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Considerando-se que a ação foi ajuizada em **31/05/2010**, quando vigente a Lei Complementar nº 118/2005, forçoso reconhecer a prescrição da pretensão de restituição relativamente a tributo recolhido em **06/2004**, em face do decurso de mais de cinco anos.
9. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00047 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002772-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002772-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FRIGO BELL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP112793 RUBENS FALCO ALATI FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00622-4 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003185-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : STAGE LITE PRODUCOES LTDA
ADVOGADO : SP200243 MARCIA POLAZZO MACHADO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048527720104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003390-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ALWEMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062266019994036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto,

elementos aptos a sua reforma.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014660-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014660-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : KENTEC ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP220726 ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00158362820074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015203-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015203-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TMB TELECOMUNICACOES MOVEIS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP188567 PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00280355320054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015624-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015624-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : URCA URBANO DE CAMPINAS LTDA e outro
: VB TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RÉ : VIACAO CAMPOS ELISEOS S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00130175820074036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015645-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015645-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : AMICIL S/A IND/ COM/ E IMP/
ADVOGADO : SP136650 APARECIDO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008413420094036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022274-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022274-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LOGISTICA OPERACOES PROMOCIONAIS E EVENTOS LTDA

ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029103520114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025803-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025803-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MKPEG - ARQUITETURA E URBANISMO LTDA
ADVOGADO : PR007468 MARCAL JUSTEN FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO : SP130872 SOFIA MUTCHNIK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00107941120114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034784-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034784-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GERDAU S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
SUCEDIDO : ACOS VILLARES S/A
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : COINVEST CIA DE INVESTIMENTOS INTERLAGOS
ADVOGADO : SP220919 JOSE EDUARDO COSTA MONTE ALEGRE TORO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01068549719994030399 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007934-37.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007934-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERICH LOEWENBACH
ADVOGADO : SP130928 CLAUDIO DE ABREU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079343720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. NULIDADE DE INTIMAÇÃO FISCAL REALIZADA POR EDITAL. NÃO JUNTADA DE AVISO DE RECEBIMENTO NEGATIVO. NÃO ESGOTAMENTO DAS TENTATIVAS PESSOAIS. SENTENÇA CONGRUENTE COM O PEDIDO INICIAL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE AFASTADA. APELAÇÃO FAZENDÁRIA. RAZÕES GENÉRICAS. TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, III, DO CTN. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão aduziu que *"a sentença constatou a nulidade da intimação por edital, em razão da nulidade das intimações postais feitas em datas incompatíveis e inconsistentes com a data da lavratura das notificações de lançamento fiscal e, não obstante a clareza da fundamentação, a apelação fazendária não a impugnou de forma específica, limitando-se a deduzir razões de teor genérico, acerca da legislação aplicável, que não elidem as conclusões e constatações probatórias do Juízo apelado. Assim, ilegal e nula a intimação por edital, não se pode cogitar de intempestividade na impugnação administrativa, a qual suspende a exigibilidade do crédito tributário, conforme artigo 151, III, CTN, pelo que manifestamente infundado o pedido de reforma"*.
3. Não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 74, §§ 7º e 9º, Lei 9.430/96, 15, 23 e 24, Decreto 70.235/72 e 151, CTN.
4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009233-49.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009233-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 344/346
INTERESSADO(A) : SERAFIM PINTO RIBEIRO NETO
ADVOGADO : SP029443 JOSE DE PAULA MONTEIRO NETO e outro
No. ORIG. : 00092334920114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017168-28.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE CAMPINAS
ADVOGADO : SP164926 DANIELA SCARPA GEBARA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00171682820114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida estava ou não em confronto com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008162-52.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.008162-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : LINK LOG SERVICOS DE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA
ADVOGADO : SP131201 MARIA ANGELA RIOS VELOSO BASTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00081625220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARAÇO DE BENS ADUANEIROS SEM IMPEDIMENTO DE LIBERAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AO DIREITO DE PROPRIEDADE E AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consta dos autos que o importador registrou DI, com 21 adições, sendo submetida a laudo técnico, que apurou irregularidades, que foram saneadas em parte, salvo em relação à adição 7, que fez interromper o despacho aduaneiro, gerando, primeiro, o pedido de entrega antecipada de mercadorias e, depois, o de desmembramento, indeferidos por falta de amparo jurídico, segundo relatado nas informações.
3. A sentença encontra-se devidamente motivada, ao passo que a apelação fazendária, sem enfrentar e impugnar as razões conducentes à concessão da ordem, apenas alegou que os pedidos de entrega antecipada e de desmembramento não preenchem os requisitos próprios.
4. Considerando que o perdimento apenas pode recair sobre a importação irregular com dano ao erário, é manifestamente inconstitucional e ilegal, por ofensa ao direito de propriedade e ao devido processo legal, a retenção sobre os demais bens, acerca dos quais não se verificou qualquer impedimento ao desembaraço aduaneiro. O ato coator, ao levantar restrições meramente formais em detrimento de direitos e garantias constitucionais e legais, evidencia a patente lesão a direito líquido e certo, à luz da consolidada jurisprudência citada quando do exame do AI 0032537-44.2011.4.03.0000/SP.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009754-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009754-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : NEOMATER LTDA
ADVOGADO : SP214920 EDVAIR BOGIANI JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047339220114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00062 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013482-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059025620014036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00063 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023173-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023173-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CNH LATIN AMERICA LTDA
ADVOGADO : SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00365829619894036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00064 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024070-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024070-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
AGRAVADO(A) : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP142206 ANDREA LAZZARINI SALAZAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00279030519924036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. VERBA HONORÁRIA.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se o agravante IDEC a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Os honorários devem ser modificados para 5% do valor dado à causa atualizado, com base no princípio da equidade.
4. Agravo inominado do IDEC não provido e agravo inominado da CEF parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00065 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024096-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024096-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SO TURBO COM/ E RECUPERACAO DE TURBINAS LTDA
ADVOGADO : SP158499 JOSE RUY DE MIRANDA FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00197152419994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto,

elementos aptos a sua reforma.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024861-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024861-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TERMOMECANICA SAO PAULO S/A
ADVOGADO : SP166922 REGINA CELIA DE FREITAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ENGLER ADVOGADOS
ADVOGADO : SP061704 MARIO ENGLER PINTO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06635115919854036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026462-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026462-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LUIS OTAVIO ROMERO DE MELO
ADVOGADO : SP131666 ELIAS IBRAHIM NEMES JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : FECHADURAS BRASIL S/A
ADVOGADO : PR047784 MARCELO BURATTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05533890419974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034280-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : AMERICAN AIRLINES INC
ADVOGADO : SP019383 THOMAS BENES FELSBURG e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00105688020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto,

elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041263-46.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041263-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FERNANDO ANTUNES FERREIRA e outros
: MARIA HELENA ANTUNES FERREIRA
: CRISTIANE MATSUDA FERREIRA
ADVOGADO : SP063105 TARCISIO GERMANO DE LEMOS FILHO
INTERESSADO(A) : HUMBERTO RODRIGUES FERREIRA
: PRODUTORA DE CHARQUE QUEM SABE SABE LTDA e outro
No. ORIG. : 10.00.01225-8 1FP Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE TERCEIRO - CITAÇÃO DO EMBARGANTE FERNANDO IRREALIZADA - NULIDADE DA PENHORA - NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE ARRESTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.

2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão decidiu expressamente que *"Por patente, nulo, de pleno direito, apresenta-se o bloqueio levado a cabo, pois imprecedido de chamamento oficial de referido ente a participar, como executado, daquela "lide de pretensão insatisfeita", por via de elementar citação, restando insuficiente o deferimento de inclusão no polo passivo (se assim o fosse, desnecessário seria o gesto citatório, bastaria o comando judicial de inclusão, o que vulnera os mais basilares princípios processuais e constitucionais, no que toca à ampla defesa)". "De sua face, não merece agasalho a tese fazendária, ao norte de legitimar o bloqueio por considerar a possibilidade de perfazimento de arresto, fls. 303, porquanto, ao que se extrai do andamento da execução fiscal, a pesquisa de dados no sistema BACENJUD foi requerida exclusivamente em nome de outro executado (Humberto Rodrigues Ferreira), fls. 209, ao passo que na mesma petição é que foi requerida a citação de Fernando, fls. 210, significando dizer não esgotadas as tentativas de sua localização, ao contrário, a própria exequente reconhece seja necessário a ato processual, para então permitir-se o arresto de bens". "Em consequência, por reflexo a constrição também deve ser liberada em relação às demais embargantes, afinal o bloqueio ocorreu tão-somente porque Fernando é devedor tributário fiscal, sem nenhuma relação com Cristiane nem Maria Helena. Resumidamente, então, tem-se que o bloqueio de valores, nesta ação implicados, não se reveste de legalidade, merecendo, assim, ser desfeito".*

3. Assim, não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 655, 655-A, 813, 814 do CPC.

4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008139-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008139-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 194/197v
INTERESSADO(A) : EXPEDITO CHAGAS DA SILVA
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
No. ORIG. : 00081393220124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000014-60.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.000014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MAURO LUIZ DELAMANO
ADVOGADO : SP146121 ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00000146020124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.
2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.
3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que *"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas"*.
4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.
5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.
6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.
7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.
8. Quanto à tributação do valor na conta "Escrow Agreement", cabe anotar que se trata de acordo celebrado entre impetrante, adquirente das quotas e Banco do Brasil, em que o ente financeiro presta serviços de administração de conta controlada, servindo de garantia de riscos apurados em diligência final a ser realizada durante o processo de aquisição da empresa alienada. Tal contrato não se confunde com a de alienação das quotas, não obstante estejam ambos vinculados.
9. O artigo 43 do CTN estabelece que o fato gerador do imposto de renda corresponde à aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda.
10. No caso, evidencia-se que foi paga a quantia de R\$ 12.820.892,00, além de mais R\$ 17.000.000,00, a título de *Escrow*, e outros R\$ 5.262.510,00, a título de *Holdback*, totalizando R\$ 35.083.402,00. Alegou o impetrante que tal valor é estimativo e não preço total do negócio, pois o preço real será fixado após fechamento e análise da documentação contábil e fiscal pelo comprador, servindo aqueles dois últimos valores a garantir eventuais responsabilidades por parte do alienante.

11. Tais circunstâncias, porém, não afetam a hipótese de incidência, já que houve negócio jurídico, conforme cópia traduzida nos autos, pelo qual aferida, segundo as respectivas cláusulas, disponibilidade de renda pelo impetrante, ainda que os valores possam estar vinculados, através de conta caução, à garantia de responsabilidade do alienante frente ao adquirente.

12. Se, em razão da garantia, o valor do negócio jurídico for afetado, resultando em redução da renda disponível ao contribuinte, a tributação, de que ora se cuida, deverá ser ajustada, em razão de superveniente dano ressarcido a terceiro, no caso o adquirente, o que não impede, porém, que incida imposto de renda a partir do valor pago e disponibilizado ao contribuinte. Desse modo, a afirmativa, que o contribuinte trouxe apenas em memorial, de que já foram verificadas contingências - fato superveniente, alegado, mas não provado -, ainda que admitido como ocorrido, não teria o condão, à luz do exposto, para alterar a hipótese de incidência tributária.

13. Para a análise de que ora se cuida, não remanesce dúvida de que o valor depositado na conta *Escrow* configura, efetivamente, pagamento feito pela venda das quotas, conforme prevê a cláusula 4.2.2. do acordo de aquisição: **"Pelo presente, as VENDEDORAS reconhecem e aceitam que a comprovação da disponibilidade dos fundos de cada parcela do PREÇO de Compra nas contas indicadas pelas VENDEDORAS nos termos do presente Acordo serão consideradas como sendo o recibo do respectivo valor e constituirão quitação plena, geral, irrevogável e irretroatável com relação ao pagamento da respectiva parcela do Preço de Compra"**.

14. Dentre as contas indicadas pelos vendedores, para fins da cláusula supra, encontra-se a do Banco do Brasil, agência 4053-3, nº 6724-5, constando o impetrante como seu titular, na qual foi depositado o valor de R\$ 17.000.000,00. É inequívoco que o valor encontra-se disponibilizado para o impetrante, daí porque prever o próprio contrato, conforme cópia dos autos, que o **"depósito será mantido em uma conta bancária de titularidade de Mauro conforme descrição contida no Anexo I ao presente Contrato (a 'Conta Controlada')"**, e ainda que os recursos serão objeto de aplicação financeira (cláusula 2ª), cabendo ao impetrante, titular da conta, remunerar a instituição financeira pelos serviços prestados e previstos no contrato (cláusula 7ª).

15. As cláusulas, que tratam da necessidade de atuação conjunta de alienante e adquirente para movimentação, não afetam a disponibilidade prévia e anterior feita com o depósito do valor na conta de titularidade do impetrante, pois justamente em razão e a partir de tal disponibilidade é que houve, por previsão contratual, o estabelecimento de garantia dada pelo vendedor ao comprador, em razão do negócio jurídico firmado. Por se tratar de conta garantia ou conta caução gerada a partir do negócio jurídico e do pagamento feito pelo vendedor, é que as cláusulas de movimentação conjunta foram instituídas, sem prejuízo, porém, dos demais direitos estabelecidos para exercício exclusivo do titular da conta, que é o impetrante.

16. No acordo de aquisição de quotas, firmado entre impetrante e adquirente, que não se confunde com o firmado por ambos com o Banco do Brasil, consta o fechamento da transação em 30/11/2011 (cláusulas II, 2.1. e 2.2. e III, 3.1.1.), data em que o preço foi pago pelo adquirente ao alienante em razão da transferência de quotas. Neste mesmo dia foi celebrado o *Escrow*, sendo que tal data serviu para estabelecer o cronograma anual de liberação das garantias, a primeira delas já no próprio dia 30/11/2011 e as demais, anualmente, até 30/11/2015.

17. Sobre a existência de contingências, reduzindo tais liberações em detrimento do contribuinte, trata-se de questão sem respaldo probatório nos autos e que, de qualquer forma, deve ser resolvida na declaração do imposto de renda do período-base em que ocorreu ou vier a ocorrer o evento, mesmo porque a sua natureza jurídica é de ressarcimento ou indenização ao adquirente, conforme as cláusulas do contrato de alienação da participação societária do contribuinte.

18. Não se confunde, para efeitos tributários, a disponibilidade da renda, em termos jurídicos e econômicos, que ocorreu na data da celebração do acordo de aquisição de quotas, em 30/11/2011, quando houve o pagamento do preço em decorrência do negócio jurídico, com a indisponibilidade financeira, que resultou do fato de ter o alienante aceito a obrigação de ofertar, como garantia para cobrir eventuais e futuros danos ou prejuízos ao adquirente, certo valor, colocado em depósito, com a respectiva liberação conforme cronograma estabelecido entre as partes.

19. Evidencia-se que a tributação ora impugnada é devida em decorrência do próprio fechamento da transação, em 30/11/2011, data em que os valores da transferência de quotas foram pagos pela adquirente ao alienante, ainda que parte dos valores tenha sido ofertada em garantia do negócio, em conta de titularidade do alienante, com disponibilidade financeira gradual, que não impede nem afeta a incidência do tributo, que se perfaz com a disponibilidade jurídica e econômica da renda decorrente do negócio jurídico firmado.

20. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003309-93.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.003309-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/80
INTERESSADO(A) : NIVALDO ANTONIO MARCIANO
ADVOGADO : SP117557 RENATA BORSONELLO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00033099320124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001165-37.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001165-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : RENATA CRISTINA COELHO SILVA
ADVOGADO : SP094457 GUILHERME SINHORINI CHAIBUB e outro
No. ORIG. : 00011653720124036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. APELAÇÃO. PERDIMENTO DE VEÍCULO POR INFRAÇÃO ADUANEIRA. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O VALOR DO VEÍCULO E DOS BENS APREENDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O perdimento do veículo transportador, por infração à legislação aduaneira, é autorizado, mediante observância dos requisitos indicados pela jurisprudência consolidada.
2. Não é possível excluir, sobretudo em sede de mandado de segurança, a participação infracional, pois foi provado que a impetrante, titular do direito sobre tal veículo, transportava bens importados, consistentes em 41 garrafas de uísque de diferentes marcas, em situação irregular, juntamente com o respectivo namorado, que era o condutor naquela oportunidade, não se tratando, pois, de situação conclusiva de desconhecimento ou inexistência de vínculo com a infração aduaneira, verificada à luz da apuração, pela autoridade competente, da origem estrangeira da carga sem a comprovação de internação regular no país.
3. A prova dos autos não elide que a impetrante era titular de direitos sobre o veículo, já que a infração aduaneira foi praticada em 01/06/2011, consistindo, especificamente, na posse e transporte de mercadorias estrangeiras sem a comprovação de regular internação. Assim, se o veículo era de propriedade de outrem, quando atravessou a fronteira, pouca importa, já que o só fato de transportar, internamente, bens estrangeiros sem documentação de regular importação é suficiente para a prática da infração aduaneira.
4. O termo de apreensão identificou infratores e veículo transportador, que se encontra registrado em nome da impetrante. É fato que sobre tal veículo pesa o gravame de alienação fiduciária, o que, porém, não prejudica, conforme jurisprudência consolidada, a imposição do perdimento à devedora fiduciária.
5. Nem se alegue cerceamento de defesa, pois houve impugnação ao auto de infração e termo de apreensão, propiciando à impetrante o pleno contraditório e o devido processo legal.
6. Além dos requisitos citados, consolidada a jurisprudência no sentido de que o perdimento do veículo transportador não é possível se houver desproporção entre o respectivo valor e o dos bens apreendidos.
7. A desproporcionalidade não é, porém, critério absoluto, pois outros fatores autorizam a aplicação da pena de perdimento do veículo transportador, por exemplo, a habitualidade da conduta.
8. No caso dos autos, a Aduana avaliou os bens apreendidos em R\$ 2.702,40, enquanto o valor do veículo transportador, conforme tabela FIPE, era, na época, de R\$ 17.151,00, demonstrando, pois, desproporcionalidade a prejudicar a aplicação da pena de perdimento.
9. Não consta dos autos a demonstração da habitualidade na conduta infracional para efeito de autorizar, ainda assim, o perdimento. Embora aludem as informações ao registro SINIVEM, no qual estariam indicadas "*outras idas ao Paraguai*", o fato não foi demonstrado documental e, muito menos, em data compatível com a propriedade do veículo transportador apreendido.
10. A despeito da irregularidade verificada, não cabe, porém, o perdimento do veículo transportador, em razão da desproporcionalidade entre o respectivo valor e o dos bens apreendidos, motivo pelo qual, por tal fundamento específico, deve ser concedida a ordem para sua liberação.
11. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso concreto e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.
12. Recurso não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004299-48.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.004299-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/126, verso
INTERESSADO(A) : ELISANGELA ALVES FARIA
ADVOGADO : SP260585 ELISANGELA ALVES DE SOUSA e outro
No. ORIG. : 00042994820124036121 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. ADVOGADO PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO POR ATENDIMENTO - POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - DESCABIMENTO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. "Ao advogado deve ser dispensado tratamento compatível com a importante função que exerce, não estando sujeito à triagem, ao recebimento de fichas ou filas, devendo, em repartições públicas, ser recebido e atendido em local próprio e de maneira cordial".

(REsp 227.778/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j. 21/10/1999, DJ de 29/11/1999).

5. O direito de ingresso e atendimento em repartições públicas pode ser exercido em qualquer horário, desde que esteja presente qualquer servidor público. A circunstância de se encontrar no recinto da repartição no horário de expediente ou fora dele, basta para impor ao serventuário a obrigação de atender ao advogado.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044265-29.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.044265-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP185777 JANAINA RUEDA LEISTER e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00442652920124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003811-89.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.003811-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FERAL MALI DA SILVA -EPP
ADVOGADO : MS006961 LUIZ FERNANDO TOLEDO JORGE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014211620124036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005525-84.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.005525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : UNIVERSO ONLINE LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00059225020114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007369-69.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007369-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP211620 LUCIANO DE SOUZA
AGRAVADO(A) : WCR GRAFICA EDITORA E COM/ DE PAPEIS LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00180859620104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016451-27.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016451-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ART PROJETO REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00291888720064036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00080 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017557-24.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017557-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MARGARIDA MARIA RIBEIRO GRACIANI e outros
: ADEMAR ALVES DE MELO
: CELSO RODRIGUES MORAIS
: JOAO ANDRADE
: JOAO BAPTISTA
: MARIA APARECIDA DEPIERI
: MARIA LUCIA PEREIRA DA SILVA
: PAULO PEDRO DE OLIVEIRA
: ROSA TOSHIKO ISHI
: SUELY CONCEICAO BOCCUZZI
ADVOGADO : SP173273 LEONARDO ARRUDA MUNHOZ e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245676 TIAGO MASSARO DOS SANTOS SAKUGAWA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00312360320084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00081 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022322-38.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022322-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CODIVE COML/ E DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP130653 WESLAINE SANTOS FARIA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00013844020048260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025059-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025059-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
ADVOGADO : SP232382 WAGNER SERPA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP166949 WANIA CELIA DE SOUZA LIMA
PARTE RÉ : MARCOS TIDEMANN DUARTE e outros
: MARCIO TIDEMANN DUARTE
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: ROBERTO MARCONDES DUARTE
: RICARDO MARCONDES DUARTE
: RAFAEL MARCONDES DUARTE
: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: RM PETROLEO LTDA
: B2B PETROLEO LTDA
: PR PARTICIPACOES S/A
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: MONTEGO HOLDING S/A
: FAP S/A
: GAPSA PARTICIPACOES S/A
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00448170920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025757-20.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025757-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : FABIANO ROSA PROTTI
ADVOGADO : SP162732 ALEXANDRE GIR GOMES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : MONSIEUR PORTAO IND/ COM/ E EXP/ DE CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : SP095261 PAULO FERNANDO RONDINONI
PARTE RÉ : ALCEU VICENTE RONDINONI e outro
: MARIA APARECIDA PROTTI RONDINONE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03123782519974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00084 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028022-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028022-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : BANCO DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP215304 ALESSANDRA PULCHINELLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444191820104036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029794-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029794-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS BIAZOTTO
ADVOGADO : SP213314 RUBENS CONTADOR NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025593320134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00086 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031845-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031845-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ESG TECNOLOGIA E CONSULTORIA S/S LTDA
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00457613020114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00087 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032339-36.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032339-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : MARTINHO ALVES PEDROSA
ADVOGADO : SP113347 EDUARDO DE CAMPOS MELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038254820094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00088 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006866-81.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006866-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS. 194/195
INTERESSADO(A) : SYLVIA STEVENSON MANGABEIRA ALBERNAZ espolio
ADVOGADO : SP160036 ANDREA DE MORAES CHIEREGATTO e outro
REPRESENTANTE : MARIA REGINA MANGABEIRA ALBERNAZ LYNCH
ADVOGADO : SP160036 ANDREA DE MORAES CHIEREGATTO e outro
No. ORIG. : 00068668120134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO. VÍCIO NO LANÇAMENTO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A sua ausência implica a nulidade do lançamento e da Execução Fiscal nele fundada.
5. A notificação do lançamento do crédito tributário constitui condição de eficácia do ato administrativo tributário.
6. Precedentes jurisprudenciais.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005707-85.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.005707-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PRISCILLA VARALDA CAETANO
ADVOGADO : SP219861 LUIZ CESAR SILVESTRE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00057078520134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS - CPF. CANCELAMENTO E NOVA INSCRIÇÃO. UTILIZAÇÃO INDEVIDA POR TERCEIROS. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Não houve qualquer vício sanável pelo agravo inominado, principalmente quanto ao provimento de recurso, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, pois decidiu o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção e pelas Turmas, ser possível, em tal caso, invocar a jurisprudência do próprio colegiado, sem qualquer ilegalidade, já que o eventual vício da decisão monocrática é passível de correção pelo órgão a que vinculado o relator, através do respectivo agravo (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08, AgRg no Ag 712.016/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 30/9/2008 e AgRg no Ag 1145693/RS, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 03/08/2010).

3. Evidencia-se, pois, que a Corte Superior, competente para dizer acerca da interpretação definitiva sobre o direito federal, decidiu que é possível a monocrática, no sentido do provimento de recursos, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento, ou seja, inclusive com base na "*jurisprudência dominante do respectivo tribunal*" (artigo 557, caput, CPC). Ademais, não se exige, pois, que exista jurisprudência da Suprema Corte, desde que a jurisprudência do Tribunal, a que vinculado o relator, ou sobretudo do Superior Tribunal de Justiça, como é o caso, seja dominante no exame do direito discutido, como manifestamente ocorre no caso concreto, a partir do que revelado pelos precedentes enunciados.
4. Acerca do cancelamento de inscrição no CPF, é firme a jurisprudência, inclusive desta Turma, no sentido de que somente é possível nos casos previstos na legislação, dentre os quais não se contempla o uso indevido do registro por terceiros.
5. Caso em que a autora propôs ação de cancelamento de seu CPF, com emissão de novo registro, devido a transtornos decorrentes do uso de seu documento por terceiras pessoas: abertura de contas bancárias, protestos, inscrição nos órgãos de proteção ao crédito, etc.
6. Certo que não se olvidam os prejuízos suportados pela autora, porém existe interesse público em que se preserve a segurança jurídica do sistema de informações, de modo a vincular cada pessoa física a um único CPF durante toda a vida civil, até porque vários atos jurídicos já foram praticados pela autora com tal dado de identificação, cuja mudança é capaz de gerar dúvida e controvérsia com prejuízo a terceiros e, por outro lado, ainda que cancelado fosse o registro anterior com a atribuição de um novo, nada impediria que, outra vez, viesse a ser utilizado o mesmo CPF por terceiros.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005804-51.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.005804-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP257954 MURILO GALEOTE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058045120134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010845-96.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.010845-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : LUCIA CRIVELLARO MOTTA ARMELIN
ADVOGADO : SP136823 ARSENIO ARMELIN FILHO e outro
INTERESSADO(A) : ABRA ACADEMIA DE ARTE BRASIL S/C LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00108459620134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RETIRADA ANTERIOR AOS INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça.
3. Aquela mesma Corte decidiu que *"se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002"* (RESP nº 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).
4. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional.
5. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN (*"São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei"*) ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 (*"São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto*

sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal.

6. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade (*"São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado"*) se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária (*"pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte"*), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de *"atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos"*.

7. Caso em que, embora admitidos indícios de dissolução irregular da sociedade, não existe, contudo, prova documental do vínculo da ex-sócia LÚCIA CRIVELLARO MOTTA RIBEIRO, com tal fato, mesmo porque deixou de integrar a mesma sociedade em **22/11/2000**, conforme instrumento de cisão parcial e alteração de contrato social, data anterior à propositura da execução fiscal em **12/04/2005**.

8. A alusão genérica da apelante à sentença penal nos autos 0007897-05.2004.40.03.6181 não favorece a pretensão, pois consta que a apelada restou absolvida da imputação, por atipicidade material da conduta, sem que se tenha, portanto, fundamentação relevante e comprovada de sua responsabilidade tributária pela dívida oriunda de unidade que, na cisão societária, foi atribuída a outros sócios, ao que consta dos autos.

9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000292-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000292-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro
PARTE RÉ : JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO e outro
: BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
PARTE RÉ : JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO : AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA e outro
PARTE RÉ : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros
: MOACIR JOAO BELTRAO BREDAS
: CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
: CRA RURAL ARACATUBA LTDA
: ARLINDO FERREIRA BATISTA
: MARIO FERREIRA BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00026238820044036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001524-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001524-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : ADVOCACIA FERNANDO RUDGE LEITE S/C
ADVOGADO : SP084786 FERNANDO RUDGE LEITE NETO e outro
EMBARGANTE : CEBRACE CRISTAL PLANO LTDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Telecomunicacoes EMBRATEL
: Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07599252219854036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO INOMINADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. VERBA HONORÁRIA. ATUALIZAÇÃO. ADIN'S 4.357 e 4.425. ARTIGO 100, § 12. ARTIGOS 1º-F DA LEI 9.494/1997 E 5º DA LEI 11.960/2009. INCONSTITUCIONALIDADE. MODULAÇÃO LIMINAR. RESOLUÇÃO 267/2013-CJF. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, no sentido de que *"o que se pretende, portanto, no presente recurso, é o acolhimento da aplicação de índice que foi reconhecido como devido para o caso em questão somente após a data da elaboração das contas, ou seja, a agravante postula pelo deferimento da aplicação de índice em data anterior ao ato normativo vigente [...]; decidindo-se expressamente que "é manifestamente inviável o recurso, conforme o princípio da irretroatividade das normas (CF, artigo 5º), devendo prevalecer o ato normativo vigente à época da elaboração dos cálculos, para garantir a segurança jurídica"*.
2. Concluiu o acórdão que *"o 1º precatório, que foi pago em abril/2013, continha valores atualizados até*

fevereiro/2012, o que demonstra que o agravante pretende, ao fornecer nova atualização desde janeiro/2010, revisar o critério de cálculo já consolidado e objeto de pagamento, o que é manifestamente infundado. Além disso, pretende seja aplicado entre janeiro/2010 e julho/2013 o IPCA-E, contrariando o disposto no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997 que, embora tenha sido declarado inconstitucional em parte, na ADI 4.357 e 4.425, não teve admitida eficácia retroativa da declaração, mas, ao contrário, houve modulação de efeitos em caráter provisório, conforme liminar do relator, Ministro LUIZ FUX, que foi ratificada pelo Plenário em 24/10/2013, não amparando, portanto, a aplicação do IPCA-E no período postulado. De fato, verifica-se que, após a declaração de inconstitucionalidade e a modulação liminar dos efeitos da decisão, a Suprema Corte vem reiterando o entendimento de que deve ser mantida a legislação impugnada até a solução final da controvérsia, dando validade, portanto, aos índices tratados no artigo 1º-F da Lei 9.494/1997, alterado pelo artigo 5º da Lei 11.960/2009 [...]. E, quanto à Resolução CJF 267/2013, "produziu efeitos apenas a partir de sua aplicação, em 19/12/2003, não alcançando, portanto, o período em discussão neste feito, que abrange a atualização até julho/2013".

3. Não houve qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração.

4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002316-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002316-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100001220104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002423-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002423-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MASSIMILIANO TOLOMEO
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : RODOAMERICA TRANSPORTES E SERVICOS LTDA e outros
: GUERINO TOLOMEO
: LUSENITA GONCALVES
: EDUARDO CUNHA BUENO PIMENTA DE PADUA
: MARCELO TOLOMEO
: MARIA TERESA TOLOMEO UIP
: MARILENA MISKULIN TOLOMEO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00555853319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

2014.03.00.003415-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GRANJA SAITO LTDA
ADVOGADO : SP154069 DANIELLA GALVAO IGNEZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00427485720104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

2014.03.00.005192-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JOSE SEVERINO MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro
PARTE RÉ : JUBSON UCHOA LOPES
ADVOGADO : AL004314 ANTONIO CARLOS FREITAS MELRO DE GOUVEIA e outro
PARTE RÉ : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA e outro
: ENERGETICA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
PARTE RÉ : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
PARTE RÉ : JOAQUIM PACCA JUNIOR e outros

ORIGEM : MOACIR JOAO BELTRAO BREDA
AGRAVADA : CAL CONSTRUTORA ARACATUBA LTDA
No. ORIG. : CRA RURAL ARACATUBA LTDA
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
: DECISÃO DE FOLHAS
: 00026238820044036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005416-36.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005416-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : NOVEX LTDA
ADVOGADO : SP098297 MARIA DO CEU MARQUES ROSADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00213474519964036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005508-
14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005508-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : POLIFRIGOR IND/ E COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP165256 RICARDO REGINO FANTIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00001896720024036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IMÓVEL PENHORADO. REAVALIAÇÃO. FUNDAMENTO INATACADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.

2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão decidiu expressamente que "*não obstante conste como fundamento essencial que a reavaliação é necessária em razão de ressalva manifestada pelo próprio oficial de Justiça, no tocante ao valor real das benfeitorias, verifica-se que o recurso não impugnou tal aspecto determinante da solução adotada, que apontou a existência, portanto, de uma impugnação específica e, não, genérica por parte da executada*".

3. Não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 13, §1º da Lei 6.830/80 e 283, 284, 295, VI e 333 do CPC.

4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00100 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005611-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005611-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SCUDETO E SQUADRA IND/ COM/ E EXPORTACAO LTDA
ADVOGADO : SP196924 ROBERTO CARDONE e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00007776120134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00101 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005791-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005791-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : VALMES ACACIO CAMPANIA
ADVOGADO : SP093894 VALMES ACACIO CAMPANIA
PARTE RÉ : M W Z IND/ METALURGICA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP093894 VALMES ACACIO CAMPANIA e outro
SINDICO : VALMES ACACIO CAMPANIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023617820034036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00102 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006703-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006703-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CARBIM IND/ METALURGICA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP182338 JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00067022320124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00103 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007205-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007205-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 295/2471

ADVOGADO : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA
AGRAVADO(A) : GONCALO ALONSO GONCALES CONFECÇÕES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00068-5 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00104 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009345-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009345-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO(A) : JOAO LUIZ JOVETTA
ADVOGADO : SP247637 DIOGO CRESSONI JOVETTA
PARTE AUTORA : PROMAC CORRENTES E EQUIPAMENTOS LTDA
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06115431819984036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DO FATURAMENTO. ENCARGO DE DEPOSITÁRIO OU ADMINISTRADOR. ATO ATENTATÓRIO À DIGNIDADE DA JUSTIÇA. MULTA. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O agravante não é o devedor, a que se refere a decisão agravada, sujeito à intimação ordenada sob pena de aplicação de multa por ato atentatório à dignidade da Justiça (artigos 600 e 601, CPC), mas "fiel depositário" e "administrador" nomeado para a administração da penhora do faturamento.
2. Embora conste da decisão agravada a determinação de intimação do devedor, e não do agravante, como "fiel depositário" ou "administrador", resta claro que o objetivo não foi outro, senão garantir o cumprimento da penhora do faturamento, para o qual foi o agravante nomeado.
3. Em razão da condição do agravante, não lhe cabe, evidentemente, discutir a ilegalidade da penhora do

faturamento, na defesa de outra forma menos onerosa de execução da verba honorária, pois se trata de matéria afeta a interesse do devedor executado, com o qual não se confunde o agravante. Ainda que assim não fosse, evidencia-se que a penhora do faturamento não foi deferida na decisão ora agravada, mas outra bem anterior.

4. O agravo de instrumento pode ser admitido exclusivamente para a discussão da legalidade da imposição da multa por atentado à dignidade da Justiça ao administrador nomeado para cumprir a ordem de penhora mensal do faturamento.

5. Firme a orientação desta Corte, em casos análogos, no sentido de afastar tal condenação.

6. Há muito assentado o entendimento de que **"1. A penhora sobre o faturamento exige que seja designado, pelo juiz, um administrador, a quem incumbe arrecadar corretamente o percentual sobre o qual recai a garantia. 2. A figura do administrador não se confunde com a do depositário, sendo certo que não se pode exigir que, compulsoriamente, seja assumido o ônus de um ou de outro munus. O desempenho de um ou de outro encargo é de aceitação espontânea."** (RESP 488.000, Rel. Min. ELIANA CALMON).

7. Por outro lado, se houver descumprimento do encargo ou atuação insuficiente ou inadequada, cabe ao Juízo destituir e substituir o nomeado no interesse da fiel execução do encargo.

8. Embora deva o agravante ser intimado para cumprir, de forma regular, as atribuições de administrador na penhora do faturamento, sem prejuízo do direito de solicitar destituição ao Juízo, não é válida a imposição da multa, por ato atentatório à dignidade da Justiça, no caso descrito nos autos, à luz da jurisprudência firmada.

9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00105 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010165-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010165-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AGRO INDL/ PANTALEAO LTDA e outros
: JOSE RENATO CUNHA
: HESIO MORAES CAMPANHA
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE CARNEIRO
ADVOGADO : SP082279 RICARDO DE LIMA CATTANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMPARO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015252519988260022 A Vr AMPARO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010635-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010635-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : J RAPACCI CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LUCELIA SP
No. ORIG. : 00036691020108260326 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ALIENAÇÃO JUDICIAL DA SEDE DA EMPRESA E MAQUINÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE DE LEILÃO. INOCORRÊNCIA DE DESRESPEITO À COISA JULGADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão decidiu expressamente que "*o prosseguimento da execução fiscal com leilão para lograr fundos e recursos para pagamento de dívidas, pela ordem de preferência legal, ainda que possa afetar, pontualmente, o plano de recuperação judicial é uma coisa; porém, é outra coisa, bem diversa, permitir que, através de tal procedimento, se inviabilize, na essência e substancialmente, a atividade social e o funcionamento econômico da empresa em fase de recuperação judicial, o que, evidentemente, ocorreria se permitida a alienação do imóvel-sede e do respectivo maquinário, que constitui o parque industrial*".
3. Não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 6º, §7º e 52, III da Lei nº 11.101/05; 151 do CTN e 273 do CPC.
4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010690-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SUPERMERCADO ANGELICA LTDA e outros
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVANTE : SUPERMERCADO GENERAL JARDIM LTDA
: SUPERMERCADO SAVANA LTDA
: SUPERMERCADO FARIA LIMA LTDA
: SUPERMERCADO SANTO AMARO LTDA
: SUPERMERCADO CASPER LIBERO LTDA
: SUPERMERCADO GUAICURUS LTDA
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00497480620134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00108 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010743-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010743-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TRANSIT DO BRASIL
ADVOGADO : SP168204 HÉLIO YAZBEK

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444884520134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00109 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010755-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010755-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : DATAMAI INFORMATICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 15047062619974036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00110 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011111-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011111-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : PANALPINA LTDA
ADVOGADO : SP143250 RICARDO OLIVEIRA GODOI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070518520144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Conforme consulta ao sistema processual informatizado, nos autos da ação originária foi proferida sentença, pelo que resta prejudicado o presente recurso.
2. O agravo de instrumento viabiliza exame do pedido em sede provisória, de liminar, cuja eficácia perdura enquanto não proferida, pelo Juízo de origem, a sentença, com ou sem resolução do mérito. Para substituir a decisão de mérito, proferida em sentença, é necessário acórdão proferido em sede de apelação pelo Tribunal, e não em sede de agravo de instrumento, como ora se pretende.
3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00111 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011579-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011579-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MONPAR IND/ E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP173773 JOSE ANTENOR NOGUEIRA DA ROCHA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 00578761520134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012270-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012270-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CIMENTO USA MATERIAIS PARA CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00444556420004036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013610-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EAGLE DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS S/A
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 05.00.02305-1 1 Vr JAGUARIUNA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CARTA DE FIANÇA BANCÁRIA. SUBSTITUIÇÃO. REQUISITOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. TREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão decidiu expressamente que *"a carta de fiança indicou o foro da comarca na qual tramita a execução fiscal, o que é plenamente condizente com a exigência de correlação entre discussão do débito executado e da respectiva garantia. De outro lado, a carta de fiança faz expressa menção à validade por tempo indeterminado, atendendo o interesse fiscal de que se preste a garantir o crédito executado enquanto pendente a respectiva ação"*.
3. Não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência à Portaria PGFN 644, de 01/04/2009.
4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00114 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014010-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014010-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : UBIK DO BRASIL SOLUCOES EM TECNOLOGIA LTDA

ADVOGADO : SP244865A MARCOS ANDRÉ VINHAS CATÃO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045661520144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA MORATÓRIA. ANATEL. LEI 9.998/2000. RECURSO DESPROVIDO.

1. Decidiu o Juízo agravado, quanto ao ponto objeto do recurso, pela *"inaplicabilidade da multa moratória (art. 8, I do Decreto n 3.624/00) constitui alegação plausível, porquanto não conta com previsão expressa na Lei do Fust n 9.998/00, mas apenas no regulamento instituído por decreto, de sorte que a imposição desta multa viola, a princípio, o princípio da legalidade estrita"*.
2. Embora não conste da Lei 9.998/2000, é relevante e pertinente considerar que a contribuição ao FUST - Fundo de Universalização dos Serviços de Telecomunicações invoca a incidência, para fins de multa e juros de mora, do artigo 37-A da Lei 10.522/2002, que foi incluído pela Lei 11.941/2009, precedida da MP 449/2008.
3. A norma prescreve que: *"Os créditos das autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, não pagos nos prazos previstos na legislação, serão acrescidos de juros e multa de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais"*.
4. A previsão de multa moratória exclusivamente em decreto do Poder Executivo não pode ser admitida como válida, a teor do decidido na origem, o que, porém, não impede seja aplicada a disposição contida na MP 449/2008 a partir da respectiva vigência, observados os parâmetros da Lei 9.430/1996, cujo artigo 61 prevê multa moratória calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso, porém limitado ao percentual máximo de vinte por cento.
5. A prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado não é, pois, a de impedir a incidência de qualquer multa moratória, mas a de autorizar a respectiva incidência, nos termos da legislação supracitada.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014011-
24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014011-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BOSCH REXROTH LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
PARTE AUTORA : MENTHA EMPREENDIMENTOS COMERCIAIS S/A e outros
: TREUASSISTENZ INTERMEDIACAO E NEGOCIOS LTDA
No. ORIG. : 00000541919964036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.

2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão decidiu expressamente que *"no caso, evidenciada a manifesta plausibilidade jurídica da aplicabilidade dos benefícios da Lei 11.941/09 em relação a demandas transitadas em julgado, antes, porém, da decisão sobre o destino dos depósitos judiciais, a questão relacionada a levantamento de eventual saldo remanescente (ou parcelamento), ou mesmo do preenchimento dos requisitos da Lei 11.941/09 para aplicação dos benefícios, deve ser decidida pela instância de origem, sob pena de ofensa ao duplo grau de jurisdição"*.

3. Assim, não resta espaço para a alegação de omissão, nem a título de prequestionamento, porquanto lançada fundamentação bastante e exauriente, buscando, na verdade, a embargante a revisão do acórdão embargado, por suposta violação ou negativa de vigência aos artigos 6º da Lei 11.941/09 e 467 do CPC.

4. Todavia, tal pretensão, ainda que deduzida mediante o pedido de suprimento de omissão para prequestionamento, não cabe em sede de embargos de declaração, sendo outro o recurso cabível e outra a instância competente para o respectivo julgamento.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014270-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014270-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ROBERTO ARNT SANTANA
ADVOGADO : SP072778 HELI ALVES DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00192623220094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEPÓSITO. APURAÇÃO DE VALORES A LEVANTAR E A CONVERTER EM PAGAMENTO DEFINITIVO. IRPF. BENEFÍCIO COMPLEMENTAR DE APOSENTADORIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Na atualidade, consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a execução de

crédito relativo à repetição de imposto de renda deve considerar os ajustes necessários na declaração do contribuinte a fim de evitar excesso de execução, conforme decidido no RESP 1.001.655, sob a sistemática do artigo 543-C, CPC.

3. A matéria restou sumulada no enunciado 394 do Superior Tribunal de Justiça: "*É admissível, em embargos à execução, compensar os valores de imposto de renda retidos indevidamente na fonte com os valores restituídos apurados na declaração anual*".

4. Caso em que a coisa julgada assim dispôs: "*Em vista do exposto e do que mais dos autos consta, JULGO EXTINTO O PROCESSO, com resolução de mérito, DECLARANDO PROCEDENTE esta ação e CONCEDENDO A SEGURANÇA, para reconhecer a não-incidência do Imposto de Renda, que seria retido pela fonte pagadora, sobre as quantias que o impetrante recebe, a título de complementação de aposentadoria, de entidade de previdência privada (Fundação CESP), até o limite do montante das contribuições que efetuou sob a égide da Lei nº 7.713/88*", tendo sido, portanto, reconhecido ao impetrante, o direito à não incidência do imposto de renda, mas não foi estabelecida a forma de liquidação do julgado.

5. Devem ser acolhidos os cálculos e as informações da Receita Federal, órgão oficial, que tem fé pública, e é responsável pelo controle e acompanhamento tributário do IRRF (RESP 1110785, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/12/2009).

6. Reformada a decisão agravada para que os valores depositados sejam transformados integralmente em pagamento definitivo da União, conforme informação da Receita Federal de f. 409 ("*... Segundo cálculos realizados nesses parâmetros, verifica-se que o limite do montante formado pelas contribuições efetuadas pelo impetrante sob a égide da Lei 7.713/88 foi atingido com o pagamento do benefício de complementação de aposentadoria efetuado em 05/1997. Portanto, os rendimentos recebidos a título de complementação de aposentadoria após 05/1997 sujeitam-se integralmente à incidência do Imposto de Renda e, conseqüentemente, os depósitos judiciais efetuados devem ser integralmente transformados em pagamento definitivo da União.*").

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015168-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015168-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TINTAS JD LTDA
ADVOGADO : SP244741 CAROLINA MARTINS MILHAM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00289918820134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.

3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015279-

16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015279-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : MARIO SEPE
ADVOGADO : SP129312 FAISSAL YUNES JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05818074919974036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. FRAUDE À EXECUÇÃO. ARTIGO 185 DO CTN. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, consignou expressamente que "*os imóveis foram adquiridos por Mario Sepe e Maria Angelina Del Nero Sepe em janeiro/1977 e alienados, por escritura pública, em 18/12/2003, com registro em 22/01/2004 (f. 207, 213 e 217). Por sua vez, Mario Sepe foi citado na execução fiscal de IRPF em 07/04/1998 (f. 37). A citação do executado foi, pois, efetivada antes da alienação do imóvel, de que era co-proprietário, estando configurada a situação versada no artigo 185 do CTN, na redação anteriormente vigente ("Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução"), inclusive pela falta de reserva de bens suficientes para responder pelo valor da execução fiscal, que, em setembro/2000, era de R\$ 12.416,26 (f. 15)".*

2. Não houve qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou o parágrafo único do artigo 185 do CTN, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.

3. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00119 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020916-45.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020916-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : JACKELINY DE SOUZA MOREIRA e outro
: YHVVES HENRIQUE LOPES DA SILVA
PROCURADOR : JOSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00071332820144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. ENSINO SUPERIOR. ERRO DE INSCRIÇÃO EM PROCESSO SELETIVO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA MATRÍCULA NO GRUPO CORRETO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. A decisão agravada revelou-se razoável e proporcional, procurando adequar a classificação dos impetrantes ao próprio edital, privilegiando a interpretação que garante a maior amplitude de concorrência em detrimento do formalismo restritivo da literalidade das regras, sem implicar em preterição dos demais candidatos.
3. Encontra-se firme a jurisprudência no sentido da prevalência da razoabilidade e da proporcionalidade em casos tais.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00120 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021204-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021204-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SOCOABA SOCIEDADE COML/ DE AUTOMOVEIS BARIRI LTDA
ADVOGADO : SP158291 FABIANO SCHWARTZMANN FOZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00827115719924036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA NACIONAL. PENHORA NOS ROSTOS DOS AUTOS. DESTAQUE DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATO PARTICULAR JUNTADO APÓS EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. PREFERÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não pode prevalecer a reserva pretendida quanto a honorários advocatícios, por importar violação à preferência legal estabelecida em favor dos créditos tributários.
3. Decidiu igualmente o Superior Tribunal de Justiça a favor da pretensão deduzida neste recurso, ao concluir que não pode a convenção particular, relativa a honorários advocatícios, ser oposta à Fazenda Nacional para o fim de excluir da penhora para garantia de execução fiscal, feita no rosto de outros autos, valor que, eventualmente, se destinaria a tal pagamento contratual.
4. A penhora no rosto dos autos não recaiu sobre verba honorária, para fins de invocação da impenhorabilidade a favor da sociedade de advogados, mas, de forma específica, incidiu sobre depósitos judiciais decorrentes de pagamento de precatório devido a seu cliente, que obteve decisão favorável em ação ordinária, valores estes dos quais se pretendeu, aí sim, destacar o montante contratual devido a título de honorários profissionais, providência preliminar esta que, porém, contraria a jurisprudência e a legislação, considerada a preferência legal a favor dos créditos tributários.
5. Encontra-se também firme a jurisprudência no sentido de que o destaque de honorários advocatícios contratuais do valor depositado judicialmente é possível apenas quando o referido contrato particular for juntado aos autos antes da expedição do precatório, o que não ocorreu no presente caso, já que os ofícios requisitórios foram expedidos em 13/06/2008 e a juntada do acordo contratual de honorários ocorreu somente em 09/04/2012.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00121 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022925-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022925-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP228976 ANA FLAVIA CHRISTOFOLETTI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066856320074036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não cabe adentrar no exame das questões próprias do julgamento da apelação, mas apenas verificar a legalidade do efeito atribuído no processamento do recurso interposto, objeto da decisão agravada.
2. A alegação de nulidade é manifestamente infundada, pois a decisão agravada fundou-se no artigo 520, V, do CPC, que expressamente prevê o efeito meramente devolutivo à apelação de sentença de improcedência de embargos à execução fiscal.
3. O Juízo agravado orientou-se pela jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de rejeição liminar ou de improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil.
4. O Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: "*É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos*".
5. Tal conclusão encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que "*Os embargos do executado não terão efeito suspensivo*", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRM 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/07; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 08.07.08).
6. as alegações da agravante são genéricas e não provam a existência de situação excepcional a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao apelo, em contraposição ao que prevê a legislação e a jurisprudência, inclusive sumulada, do Superior Tribunal de Justiça. Tanto sob o aspecto da relevância jurídica do pedido de reforma, como da irreversibilidade do dano, não existem os requisitos justificadores da medida pleiteada, sempre lembrando que se a lesão grave consiste na alienação do bem penhorado, ofertado pela própria executada, pode a mesma ser afastada mediante substituição da garantia, na forma do artigo 15, I, LEF.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00122 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022957-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022957-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LEPOK INFORMATICA E PAPELARIA LTDA

ADVOGADO : SP263587 ANTONIO MARTINS FERREIRA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00273445820134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00123 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023654-06.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.023654-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : CAMPO GRANDE DIESEL S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANES FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00085597520144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO INOMINADO. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO DE QUE NÃO SE CONHECE.

1. Não se conhece do agravo inominado, uma vez que interposto com base em razões dissociadas, em desconexão completa com a fundamentação adotada e a decisão proferida.
2. Caso em que a decisão agravada negou seguimento ao agravo, por não ter enfrentado de forma específica a fundamentação adotada pela decisão de primeira instância, qual seja, a inexistência de requisito de urgência para a concessão da liminar, ressaltando, ainda, que alegação genérica de periculum in mora não autoriza a reforma preconizada, incumbindo à agravante demonstrar, concretamente, e não de forma genérica, a presença do requisito legal para deferimento da liminar.
3. Contra tal decisão a agravante novamente não lançou impugnação específica, mas apenas e novamente reiterou alegação de que é inexigível o IRPJ/CSL sobre multa e juros de mora cobrados em caso de inadimplemento contratual, alegando tratar-se de verbas indenizatórias, que não se sujeitam à tributação; deduzindo, portanto, razões dissociadas, que não se prestam a impugnar a fundamentação em que se amparou a decisão agravada para

negar seguimento ao recurso, para efeito de permitir o exame da relevância ou não do pedido de reforma.

4. Agravo inominado de que não se conhece.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00124 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023785-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023785-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TREC MAQ LOCACAO DE MAQUINAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05258162519964036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00125 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024374-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024374-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009116220104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00126 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024628-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024628-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RED SEVEN INSURANCE CONSULTING CORRETORA PLENA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP105077 ROBERTO PEREIRA GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00044996920144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024677-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024677-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FAZENDA MUNICIPAL DE RIBEIRAO PIRES
PROCURADOR : SP150408 MARCELO GOLLO RIBEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009330720134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. IMÓVEL. PREFERÊNCIA LEGAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma.
2. Não há que se falar em falta de fundamentação, tendo em vista que a decisão baseou-se em farta jurisprudência. Tampouco é caso de ofensa ao princípio do devido processo legal, cuja alegação caberia à parte interessada.
3. Não houve qualquer omissão no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 165, 458, 620 e 655 do CPC e 11 da LEF (6.830/80), como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
4. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024697-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024697-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO(A) : UNITED MEDICAL LTDA
ADVOGADO : SP154016 RENATO SODERO UNGARETTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00118585120144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00129 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025042-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025042-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO(A) : JOVINO PIRES DE CAMPOS MONTEIRO
ADVOGADO : SP080433 FERNANDO NABAIS DA FURRIELA
PARTE RÉ : MENDES MONTEIRO E CIA LTDA e outro
: HELENA MONTEIRO JOTTEN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 98.00.00858-2 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE

INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES. BACENJUD. VALOR INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. IMPENHORABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido de que, embora estabelecida a preferência legal sobre dinheiro para a garantia da execução fiscal, a penhora não pode recair sobre proventos de aposentadoria ou saldos bancários de até 40 salários-mínimos (artigo 649, IV e X, CPC), considerados como bens impenhoráveis, destinados a assegurar a subsistência, sobretudo alimentar, tanto do devedor como de seus familiares, em proteção ao princípio da dignidade da pessoa humana.

2. Caso em que restou comprovado que a penhora recaiu sobre o valor de R\$ 11.906,53, impenhorável nos termos do artigo 649, X, CPC, já que se trata de reserva alimentar protegida, ainda que alocada em conta corrente, nos termos da jurisprudência firmada, daí porque deve ser afastada a penhora, sem prejuízo de que incida sobre outros bens do devedor.

3. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025313-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : VICUNHA TEXTIL S/A
ADVOGADO : SP018854 LUIZ RODRIGUES CORVO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : MENDEL STEINBRUCH e outros
: JACKS RABINOVICH
: RUBENS MONTEIRO
: VALDEMAR TAKUMA SATO
: CLOTILDE RABINOVICH PASTERNAK
: MASSAIKO SASSAKI
: JULIO SASSAKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00068529220134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA EXECUTADA PARA RECORRER. RECURSO DESPROVIDO.

1. No tocante à alegação de ilegitimidade passiva dos antigos diretores da empresa sucedida RODOVIÁRIA VELDOG LTDA. para responderem pelo executivo fiscal, é patente a ilegitimidade ativa da recorrente, para questionar ato que concerne a interesse jurídico de terceiros, que foram integrados à execução fiscal por responsabilidade própria e que não se confundem com a pessoa da empresa, sucessora/incorporadora da devedora originária, ora agravante.

2. Caso em que a execução foi ajuizada em face de VELDOG LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA, antiga RODOVIÁRIA VELDOG LTDA, tendo sido requerido pela exequente o redirecionamento aos sócios MENDEL

STEINBRUCH, JACKS RABINOVICH, RUBENS MONTEIRO, VALDEMAR TAKUMA SATO, CLOTILDE RABINOVICH PASTERNAK, MASSAIKO SASSAKI e JULIO SASSAKI, cujo deferimento se deu em 11/12/2006.

3. Sendo a agravante VICUNHA TEXTIL S/A, sucessora por incorporação de FIBRA S/A, por sua vez, incorporadora de parcela cindida da outrora RODOVIÁRIA VELOG LTDA, é a mesma parte manifestamente ilegítima para o recurso.

4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00131 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026236-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026236-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SILK STAMP - SERIGRAFIA E ACRILICOS LTDA
ADVOGADO : SP134889 EDER ROBERTO GARBELLINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00063983020124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. CAUSA INTERRUPTIVA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

3. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre na entrega da DCTF, devendo ser contada a prescrição desde então ou, na falta de comprovação documental de tal fato ou do próprio pagamento dos tributos declarados, a partir da data dos respectivos vencimentos.

4. Iniciada a contagem a prescrição o advento da confissão da dívida, para efeito de parcelamento, interrompe o respectivo curso.

5. Não corre prescrição enquanto em exame o pedido de parcelamento ou não rescindido o acordo fiscal celebrado, surgindo, e apenas a partir de então, o interesse jurídico, e dever legal, de promover a cobrança, sob pena de extinção do crédito tributário.

6. Caso em que houve entrega de DCTF's em 24/05/2005, 25/05/2006, 23/05/2007 e 10/10/2007, porém, em 15/06/2008 foi requerido parcelamento do débito, interrompendo a prescrição (artigo 174, IV, CTN), recomeçando a fluir o quinquênio a partir da rescisão/exclusão do programa, em 18/02/2012, de modo que a

propositura da ação, em 18/09/2012, com "cite-se" em 20/09/2012, evidencia a manifesta improcedência da alegação de prescrição.

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026278-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026278-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MARIANA CIANCI AGOSTINHO
ADVOGADO : SP300051 BRUNO FRULLANI LOPES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166946720144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL [Tab]E ADMINISTRATIVO AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. MANDADO DE SEGURANÇA. MATRÍCULA EM CICLO ESPECÍFICO. PENDÊNCIAS NO CICLO BÁSICO. IMPOSSIBILIDADE. AUTONOMIA DIDÁTICO-CIENTÍFICA DAS UNIVERSIDADES. PREJUÍZO AO PROJETO POLÍTICO-PEDAGÓGICO DO CURSO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o artigo 207 da Constituição Federal assegura às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial.
2. No exercício de sua autonomia, constitucionalmente assegurada, e sem qualquer ofensa ao princípio da legalidade, a UNIFESP instituiu o Projeto Pedagógico do Curso Superior de Tecnologia em Radiologia.
3. A discussão da viabilidade da realização do ciclo profissionalizante sem aprovação nas disciplinas pré-requisito do ciclo básico elimina e prejudica a estrutura fixada no processo pedagógico de desenvolvimento do ensino superior, incluída no projeto acima mencionado.
4. Não se trata de conferir à autonomia universitária mais do que o princípio constitucional assegura, de modo que eventual limitação de acesso ao ciclo profissionalizante deve estar vinculada a uma finalidade de natureza pedagógica.
5. É o que se verifica, pois, num primeiro momento, o indeferimento à matrícula da agravante no curso profissionalizante ocorreu por ela possuir "6 UCs a cumprir, inviabilizando sua presença no ciclo profissionalizante", e após justificou a IES que, "em função da reprovação da aluna Mariana Clanci Agostinho na UC de Física III, pela segunda vez consecutiva, e a eminência de ocorrência de prejuízos acadêmicos decorrentes, esta coordenação de curso e seu Núcleo Docente Estruturante (NDE) não aprovou a progressão da aluna para o Ciclo Específico Profissionalizante. [...], a promoção da aluna ao Ciclo Profissionalizante foi indeferida devido a um grande potencial de ocorrência de prejuízos pedagógicos e acadêmicos, conflito de horários de aulas e atividades de estágio, entre outras inconveniências que foram apresentadas para a aluna".
6. Esclareceu, ainda, a universidade que "até o ano letivo de 2012, pelo fato do curso ainda estar em processo de constituição e não ter sua primeira turma formada, foi permitido que estudantes tivessem reprovação no ciclo básico e cursassem simultaneamente UCs do ciclo específico em uma condição de excepcionalidade. Porém, foi decidido pela Comissão de Curso que, a partir de 2012, não mais se iria fazer concessões especiais,

considerando que já se estaria formando a primeira turma do curso, o curso já estava se estabelecendo e as concessões já concedidas em anos letivos anteriores não tinham resultado como ganho de conhecimento e formação profissional dos estudantes, criando dificuldades adicionais; motivo pelo qual se decidiu não mais conceder a excepcionalidade, ficando adstritos ao que estava regrado no Projeto Pedagógico de Curso e amplamente divulgado junto ao corpo discente; [...] A ProGrad atesta que a Coordenação de Curso enaltece o empenho da estudante ao cursar atividades extracurriculares, reconhecendo a importância da formação ampla e abrangente para a formação do cidadão e do profissional. A inclusão da estudante no ENADE 2014 foi uma forma de proteção a um possível direito da estudante. Caso ela não tivesse sido inscrita não poderia, em hipótese alguma, colar grau até julho de 2014. Considerando que a estudante estaca desenvolvendo atividades extracurriculares, havia a possibilidade de solicitar e ter deferido aproveitamento de estudos em alguma unidade curricular cursada externamente `Unifesp. Em tal hipótese e considerando que ainda não era vigente o atual regimento interno da ProGrad que limita os aproveitamentos de estudos possíveis, existiria abstratamente a possibilidade de conclusão do curso ainda dentro do prazo solicitado. [...] Conforme documento assinado em 28/03/2014 (anexo 5) a estudante deu ciência da escolha pelo Curso de Tecnologia em Radiologia e de que seu ingresso no ciclo profissionalizante só se daria após o 'cumprimento de todas as unidades curriculares do ciclo básico'".

7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00133 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026951-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026951-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : JP IND/ FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO : SP197072 FABIO PALLARETTI CALCINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00077973820144036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. RECLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. RETENÇÃO DE MERCADORIAS. INCONFORMIDADE DA IMPORTADORA. MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE LIMINAR. POSSIBILIDADE DE LIBERAÇÃO DOS BENS MEDIANTE GARANTIA. AUSÊNCIA DE *PERICULUM IN MORA*. LIMINAR EM DESACORDO COM A LEI 12.016/2009. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O recurso não discute a questão da classificação tarifária correta para o caso concreto, mas apenas a retenção das mercadorias, por configurar coação dirigida ao pagamento de tributo, vedada pela jurisprudência (Súmulas 70,

323 e 547/STF), contrariando, ainda, os princípios constitucionais do devido processo legal, razoabilidade, proporcionalidade, livre iniciativa, propriedade, moralidade e eficiência administrativas.

3. Todavia, não se trata de apreensão de bens como meio coercitivo para pagamento de tributos, já que existe previsão na legislação de interrupção do despacho aduaneiro para regularização nos termos do artigo 570 do Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto 6.759, de 05/02/2009. Apurada a existência de crédito tributário a ser satisfeito, o contribuinte pode manifestar inconformidade, após o que cabe à autoridade efetuar o lançamento, aguardando as providências do importador, o qual pode efetuar pagamento para que prossiga o despacho aduaneiro.

4. A DI 14/1552265-2, relativa à mercadoria retida, foi registrada no SISCOMEX em 15/08/2014, sendo o despacho aduaneiro interrompido, com a seleção de tais bens para o canal vermelho de conferência aduaneira.

5. Foi determinada e feita perícia técnica sobre a mercadoria importada, com juntada de laudo.

6. Os elementos constantes dos autos permitem concluir que a autoridade alfandegária entendeu incorreta a classificação fiscal NCM atribuída pela agravante, o que ensejaria tributação complementar, através da constituição de ofício.

7. A hipótese dos autos exige a lavratura do auto de infração, pois houve apresentação de "*manifestação de inconformidade*" pela agravante, conforme dispõe o artigo 42, §§ da IN 680/2009.

8. Não se trata de mera retenção de mercadorias como condição para adimplemento de tributo, até porque a legislação prevê procedimento próprio de nacionalização de importação. Se o contribuinte não quer aguardar a tramitação regular do procedimento, em observância ao devido processo legal, por quaisquer motivos que sejam, pode valer-se da faculdade de pagar ou garantir o crédito tributário decorrente da reclassificação aduaneira.

9. A alternativa contemplada na legislação revela, por si só, a própria falta de *periculum in mora* na pretensão, por se tratar de liberação liminar, em juízo sumário, que exige mínimo de contraditório, que se pretendeu garantir neste feito, mas contra o qual se insurgiu a agravante.

10. Nem se alegue, no caso, que o ato da autoridade alfandegária seria ilegal por extrapolar prazos procedimentais e, assim, prorrogar ilegalmente a retenção da mercadoria. Ao que consta dos autos, o laudo pericial foi apresentado dentro dos cinco dias úteis previstos no artigo 31 da IN RFB 1.020/2010, pois realizada a vistoria sobre a mercadoria para obtenção de dados em 11/09/2014, e o documento pericial é datado de 18/09/2014.

11. Ao receber a "*manifestação de inconformidade*" da agravante em 02/10/2014, a autoridade alfandegária declarou que o laudo pericial foi por ele recebido tão somente em 29/09/2014 ("*Recebi para análise, esclarecendo que recebi o laudo do perito designado em 29/09/14 estando o processo em fase de elaboração do auto de infração, uma vez que, após a análise do laudo, entendemos que a classificação tarifária adotada está incorreta*").

12. A partir da manifestação de inconformidade, em 02/10/2014, não houve decurso do prazo de oito dias, tal como prevê o artigo 4º do Decreto 70.235/1972, para a constituição do crédito, pois foi impetrado o mandado de segurança em 08/10/2014, sem comprovação de demora ou omissão quanto ao lançamento de ofício a fim de demonstrar a ilegalidade da decisão agravada, tal como determina a regra do ônus da prova.

13. Cabe destacar que a liminar pretendida viola o artigo 7º, § 2º, da Lei 1.2016/2009, sobretudo porque, na espécie, foi requerida sem oitiva da autoridade impetrada e sem juntada de informações, suprimindo o contraditório, garantia mínima e essencial diante do pedido formulado.

14. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026999-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026999-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 320/2471

AGRAVANTE : HOSPITAL E MATERNIDADE VOLUNTARIOS LTDA
ADVOGADO : SP220726 ANDERSON ALVES DE ALBUQUERQUE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00362429420124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL PENHORA DE FATURAMENTO. EXCEPCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA DE BENS IDÔNEOS E APTOS À GARANTIA E SATISFAÇÃO DOS DÉBITOS. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que, embora excepcional, cabe a penhora do faturamento do executado, desde que inexistentes outros meios idôneos e suficientes à garantia da execução fiscal, em observância ao princípio da utilidade da ação executiva e da eficácia da prestação jurisdicional.
3. Caso em que restou demonstrado o esgotamento dos meios para a localização de outros bens para a garantia da execução fiscal, vez que houve diligência no endereço executada, consulta RENAVAL e DOI, visando à localização de outros bens passíveis de penhora e não ofereceu a agravante outros bens dotados da necessária liquidez a garantir o Juízo.
4. Não restou suficientemente comprovado que os valores penhorados estivessem destinados à folha de salários e que tais recursos sejam os únicos de que dispõe a agravante para tal finalidade, para efeito de exame da respectiva relevância e repercussão para o caso concreto.
5. De ser mantida a decisão quanto ao deferimento da penhora sobre o faturamento, tendo em vista inexistência de bens idôneos e aptos à integral garantia e satisfação dos débitos, não havendo que se falar em violação aos princípios constitucionais invocados
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00135 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015438-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015438-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : J A MORTAGUA & CIA LTDA
ADVOGADO : SP148683 IRIO JOSE DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00065-4 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. FALTA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois o acórdão embargado apreciou a causa com a fundamentação suficiente e necessária à respectiva solução, sem qualquer omissão ou exigência de suprimento.
2. Tendo apreciado o caso à luz da jurisprudência consolidada, o acórdão concluiu que "*consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da perda superveniente do interesse processual, ensejando a extinção do feito sem resolução de mérito (art. 267, VI, CPC), nos casos em que, após adesão a parcelamento, não há renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação*".
3. Não houve qualquer contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 462, CPC, e 5º, Lei 11.941/09, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios.
5. Para corrigir suposto *error in iudicando*, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita.
6. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00136 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018141-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018141-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO(A) : FAZENDA PUBLICA MUNICIPAL DO MUNICIPIO DE VOTORANTIM
ADVOGADO : SP202446 HENRIQUE AUST
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039488620098260663 1 Vr VOTORANTIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém,

elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020449-42.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020449-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE VOTORANTIM SP
ADVOGADO : SP202446 HENRIQUE AUST
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039497120098260663 1 Vr VOTORANTIM/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33066/2014

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO(A) : DROGARIA E PERFUMARIA PEIXOTO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO e outro
No. ORIG. : 00122236320084036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pelo CRF, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, com fundamento no §4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser devida a majoração da verba honorária.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

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

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

Na hipótese dos autos, a embargante, tendo em vista o princípio da causalidade e o disposto no artigo 20 do Código de Processo Civil, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo

advogado e o tempo exigido para o seu serviço, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios fixada na r. sentença, no valor de R\$ 500,00, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil, mostra-se condizente com as premissas expostas, não merecendo qualquer reparo a r. sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010857-50.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.010857-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SEMPRE EMPRESA DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00108575020134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido da autora, "*para manter caucionados e garantidos, a partir da assinatura do Termo de Nomeação e Compromisso do Depositário abaixo referido, os créditos relativos aos PAF's n°s 10830.909.290/2011-09, 10830.909.291/2011-45, 10830.909.292/2011-90, 10830.909.293/2011-34, 10830.909.294/2011-89, 10830.909.295/2011-23 e 10930.909.296/2011-78, bem assim nas CDA's n°s 80.2.12.07420-86, 80.2.12.017421-67 e 80.2.12.017423-29, vinculando-o à futura execução fiscal a ser ajuizada pela União Federal, até ulterior decisão do Juízo da Execução quanto à conversão da caução em penhora ou eventual substituição dos bens ofertados*", condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Em grau de apelação, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Na presente ação objetiva-se assegurar o direito à obtenção de certidão negativa (CND) ou positiva com efeitos de negativa (CPD-EN) de débitos, mediante oferecimento de caução para prévia garantia do crédito tributário, ainda não objeto de execução fiscal.

O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido do cabimento da propositura de ação cautelar para obtenção de certidão positiva com efeito de negativa (CPD-EN), no interregno compreendido entre o vencimento da obrigação e o ajuizamento da respectiva execução fiscal, mediante o oferecimento de garantia ao Juízo, de forma antecipada.

Com efeito, a ação cautelar tem o escopo de viabilizar a obtenção da certidão almejada, de molde a permitir a continuidade das atividades empresariais do devedor e, de outra parte, possibilita que o credor tenha seu crédito antecipadamente garantido.

No mesmo sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FIANÇA BANCÁRIA - DÉBITO VENCIDO MAS NÃO EXECUTADO - PRETENSÃO DE OBTER CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA (ART. 206 DO CTN).

POSSIBILIDADE

1. *É possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeito negativo (art. 206 CTN).*

2. *O depósito pode ser obtido por medida cautelar e serve como espécie de antecipação de oferta de garantia, visando futura execução. Precedentes.*

3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp 1063943/RJ, 2008/0123162-9, Ministra ELIANA CALMON, DJe 27/04/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. AGRAVO INOMINADO. ANTECIPAÇÃO DE PENHORA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO CÍVEL. CAUÇÃO IMOBILIÁRIA. CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (...) 3. O objeto próprio da ação cautelar, ainda que eventualmente seja considerada satisfativa em prejuízo de eventual ação principal, por se referir ao direito à certidão fiscal condizente com a situação tratada no artigo 206 do CTN, não se confunde com a pretensão executiva, própria do Juízo das Execuções Fiscais, pois se assenta a pretensão deduzida exatamente no pressuposto, não desconstituído pela agravante, da inexistência de execução fiscal ajuizada, na qual fosse possível garantir o Juízo para lograr a regularidade fiscal. Tal pretensão - cabe reiterar -, não se confunde com a de natureza executiva do Juízo das Execuções Fiscais, para efeito de gerar a incompetência absoluta somente agora argüida. 4. Sobre a inadequação da via eleita, não é demais recordar que a própria PFN, nas razões de apelação, deixou claro que "não se opôs ao meio processual (ação cautelar) utilizado pela requerente para oferecimento de garantia objetivando a emissão de Certidão de Regularidade Fiscal", inclusive "não se opôs à possibilidade de oferecimento de garantia objetivando Certidão de Regularidade Fiscal, tendo em vista o disposto no artigo 1º, inciso V, da Portaria PGFN 294/2010, emitida pela Coordenação-Geral de Representação Judicial da Fazenda Nacional - CRJ, que consolidou os temas julgados pelo STJ sob a forma do art. 543-C do CPC, que não mais serão objeto de contestação e recurso pela PGFN", pelo que manifestamente inviável tal alegação. 5. Igualmente não merece prosperar a alegação de ofensa ao artigo 151 do CTN, pois em nenhum momento foi reconhecida a hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, como supôs a agravante, mas apenas a possibilidade de "antecipação da penhora" para garantir a emissão de certidão da regularidade fiscal, conforme jurisprudência consolidada. 6. A "antecipação de penhora" para garantir a emissão da certidão de regularidade fiscal tem respaldo em vetusta jurisprudência, firmada pelo extinto Tribunal Federal de Recursos através da Súmula 38 que, embora se refira à penhora, evidencia a nítida possibilidade da antecipação se a execução fiscal não foi ainda ajuizada por inércia ou conveniência do Fisco, pois não pode ser o contribuinte penalizado, com a supressão do direito à certidão fiscal, se a garantia, que possui, não pode ser oferecida por falta de ajuizamento da execução fiscal, cuja propositura não lhe cabe, mas depende de iniciativa de outrem. 7. Decorre da jurisprudência consolidada, o entendimento de que a via cautelar é adequada para assegurar, mediante "antecipação de penhora", o direito à emissão, pelo Fisco, de certidão de regularidade fiscal, cabendo apenas discutir se, no caso concreto, a garantia oferecida tem aptidão para funcionar como antecipação de penhora, para fins do artigo 206 do Código Tributário Nacional. 8. As objeções fazendárias, a partir da preferência estabelecida pela legislação, não podem ser impeditivas ao atendimento da pretensão deduzida, que não é a de suspender a exigibilidade fora dos limites do artigo 151 do Código Tributário Nacional, mas a de garantir a certidão de regularidade, pois não se trata, aqui, de tornar definitivo e vinculante o oferecimento, quando de sua conversão ou admissão como penhora na execução fiscal, até porque tal decisão compete ao Juízo das Execuções Fiscais, com a observância do artigo 11 da LEF. 9. O que cabe analisar, em ação de tal espécie diante de tal finalidade, é, apenas, se, para os efeitos específicos e limitados de certidão fiscal, a caução indicada tem o condão de funcionar como "antecipação da penhora". (...) 11. Agravo inominado desprovido. (TRF3, AC 00120908720104036105, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013)

A r. sentença, portanto, não merece qualquer reparo.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação da União Federal e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024826-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024826-7/SP

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

APELADO(A) : LUIZ GONZAGA ASSEF
ADVOGADO : SP037198 FRANCISCO GENTIL FILHO
No. ORIG. : 07.00.00001-1 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, "para decretar a extinção do processo de execução relativamente ao embargante (sócio), com base no reconhecimento da ocorrência da prescrição relativamente a ele".

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r.sentença aduzindo a apelante que não ocorreu a prescrição para o redirecionamento da execução.

É o Relatório. DECIDO:

Cinge-se a controvérsia ao redirecionamento da ação de execução fiscal à sócia da empresa devedora.

Com efeito, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da primeira citação de um dos executados que originariamente constava no polo passivo, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Na hipótese dos autos, forçoso reconhecer a ocorrência da prescrição em relação aos sócios para figurarem no polo passivo da execução, posto que o pedido de redirecionamento da execução fiscal e a efetiva citação do sócio (25/10/2006) ocorreu depois de transcorrido mais de cinco anos da citação da empresa (16/8/1988) a configurar a prescrição.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AI N° 1.211.213 - SP, Rel.: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 15/5/11)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 30.9.2009)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - EXTENSÃO DO EFEITO AOS CO-RESPONSÁVEIS - NECESSIDADE DE CITAÇÃO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL - MORA DO CREDOR - ANÁLISE DE FATOS - SÚMULA 7/STJ - ACÓRDÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA.

1. É válido acórdão que expressamente rejeita a alegação tida por omitida em embargos de declaração. Precedentes.

2. É vedado na instância especial reexaminar a ocorrência da mora do credor na execução fiscal quando a Corte

de origem a reconhece, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos sócios solidários, a Corte local reconheceu que a citação dos co-responsáveis ocorreu após o lustro estabelecido pela legislação tributária. Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009)

Por fim, destaque-se que esta Turma entendia ser necessária, além do prazo quinquenal, a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), mas mudou a orientação no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1/9/2009, pág. 324), no qual o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal independe da inércia da União.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012776-94.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012776-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EXPRESSO ARACATUBA TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00127769420104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com fito de assegurar o recolhimento do imposto de renda e contribuição social sobre o lucro líquido devido, sem efetuar a adição do valor da contribuição social sobre o lucro líquido, na determinação da base de cálculo destes tributos, na forma estabelecida pela Lei nº 9.316/96.

Pugna pela compensação de acordo com a Lei nº 9.430/96, com correção monetária plena, observando-se o prazo prescricional decenal.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 484/485).

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido inicial e denegou a segurança (fls. 515/518).

Apela a impetrante aduzindo que há violação ao conceito de renda, estando eivado de inconstitucionalidade a determinação contida no artigo 1º da Lei nº 9.316, de 22/11/96, observado o prazo prescricional decenal. Requer a reforma da sentença a fim de ser concedida *in totum* a segurança pleiteada.

O Ministério Público Federal se manifestou, levantando nulidade por ausência de parecer do MPF de 1º grau.

Processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

Decido.

O presente Mandado de Segurança comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

Início ressaltando que o Douto Representante do Ministério Público foi devidamente intimado (fl.511), exarando o seu parecer a fls. 512/513, afirmando a ausência de interesse na ação mandamental a justificar a atuação do *parquet*. Desta forma, não vislumbro qualquer nulidade a ser reconhecida nesta esfera recursal.

O ponto da demanda trazida à baila nesta esfera judiciária diz respeito à possibilidade ou não da dedução, do montante devido a título de contribuição Social sobre o Lucro líquido, do cálculo do lucro real ou de sua própria base de cálculo.

A impetrante acoima de ilegal e inconstitucional a vedação normativa que assim determina, e cujo enunciado consta do art. 1º da Lei n.º 9.316/96:

Art. 1.º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

A tese defendida é no sentido de que tanto a CSLL quanto o IR são tributos que não recaem sobre o patrimônio. Portanto, haveria de se aferir da ocorrência de acréscimo patrimonial.

A matéria em discussão não é nova, e muito menos pacífica, já tendo sido apreciada em diversos tribunais pátrios. A jurisprudência assim o demonstra e, a propósito do tema, alinho as seguintes ementas:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA . LEI Nº 9.316/96, ART. 1º. APURAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE CSSL. IMPOSSIBILIDADE.

1. OS VALORES ATINENTES AO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NÃO CONSISTEM EM DESPESA OPERACIONAL DA EMPRESA, MAS VERDADEIRA PARCELA DO LUCRO AUFERIDO, DELE DESTACADA PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL, NOS TERMOS DA CONSTITUIÇÃO.

2. IMPOSSIBILIDADE DE SE DESCONTAR OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, PARA FINS DE APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA E DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

3. PRECEDENTES.

4. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

(TRF QUINTA REGIAO, REO 74736, Reg. 200005000566046/CE, Quarta Turma, j. 21/05/2002, DJ 25/06/2002, p. 907, Rel. Desembargador Federal EDILSON NOBRE)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. INDEDUTIBILIDADE DA BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. - AS ADIÇÕES, EXCLUSÕES OU COMPENSAÇÕES DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO, PARA EFEITO DA APURAÇÃO DO LUCRO REAL (BASE DE CÁLCULO DO IRPJ), DEVERÃO SER PRESCRITAS OU AUTORIZADAS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

- A RETIRADA DA POSSIBILIDADE DE SE TRATAR COMO DESPESA A PARCELA REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NÃO SIGNIFICOU ALTERAÇÃO NO CONCEITO DE RENDA , VISTO QUE A " RENDA " TRIBUTÁVEL(LUCRO REAL) CONTINUA SENDO CALCULADA ATRAVÉS DA APURAÇÃO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO, MEDIANTE DEDUÇÃO DAS DESPESAS E CUSTOS.

- O VALOR DA CSSL SEMPRE INTEGROU O LUCRO REAL (ACRÉSCIMO PATRIMONIAL). A LEI Nº 9.316/96 APENAS VEDOU A SUA DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ, VISTO NÃO SE TRATAR DE UMA DESPESA INERENTE À ATIVIDADE EMPRESARIAL.

- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.

(TRF QUINTA REGIAO, AMS 69236, reg. 9905555781/CE, Primeira Turma, j. 21/03/2002, DJ 15/05/2002, p.

823, Rel. Desembargador FEDERAL IVAN LIRA DE CARVALHO)

APELAÇÃO E REMESSA EX OFFICIO. CSSL. LEI 9.316 (ARTS. 1.º E 4.º). IMPROVIMENTO.

I - O IMPOSTO DE RENDA INCIDE SOBRE VALORES CUJA DISPONIBILIDADE, ECONÔMICA OU JURÍDICA, PERTENCE AO CONTRIBUINTE, PELO QUE DE SUA BASE DE CÁLCULO DEVE SER DEDUZIDO O VALOR DEVIDO À GUIZA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

II - IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO, NA BASE DE APURAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, DA IMPORTÂNCIA DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO .

III - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

(TRF QUINTA REGIAO, AMS 68357, reg. 9905434275/SE, Terceira Turma, 06/11/2001, DJ 07/02/2002, p. 861, Rel. Desembargador Federal EDÍLSON NOBRE)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEFERIMENTO DE LIMINAR - DEDUÇÃO DO VALOR DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NA BASE DE CÁLCULO.

I - A VEDAÇÃO IMPOSTA PELA LEI nº 9.136/96 QUANTO À DEDUÇÃO DA PARCELA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NA FORMAÇÃO DO LUCRO REAL, QUE SERVE DE BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA, RESULTA EM TRIBUTAÇÃO SOBRE O QUE NÃO É RENDA, EM MANIFESTA AFRONTA ÀS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 43 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

II - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(TRF SEGUNDA REGIÃO, AG 9702183766/RJ, QUINTA TURMA, j. 13/10/1998, DJ 02/03/1999, Rel. JUIZ CHALU BARBOSA)

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO. LEI 9.316/96, ARTIGO 1.º. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que o artigo 1.º da Lei 9.316/96, que veda a dedução da despesa para pagamento da contribuição social sobre o lucro na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do imposto de renda, não é inconstitucional. Precedentes.

2. Apelação e remessa providas.

(TRF PRIMEIRA REGIÃO, AMS 01000475612, reg. 199901000475612/MG, SEGUNDA TURMA

SUPLEMENTAR, j. 25/06/2002, DJ 25/07/2002, p. 19, Rel. JUIZ LEÃO APARECIDO ALVES (CONV.)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. ART. 1.º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. DEDUÇÃO DO VALOR DA CSSL NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não há qualquer inconstitucionalidade na vedação imposta pelo art. 1.º da Lei nº 9.316/96 de abater-se da base de cálculo do imposto de renda pessoa jurídica e da contribuição social sobre o lucro, o valor referente ao pagamento deste tributo.

2. O valor pago a título de contribuição social sobre o lucro não corresponde a despesa operacional da empresa contribuinte. Constitui-se, na verdade, em parcela do lucro real destinada à manutenção da seguridade social.

3. Apelo da União e remessa oficial providos.

(TRF PRIMEIRA REGIÃO, AMS 01000637740, Reg. 199801000637740/MG, QUARTA TURMA, j. 6/11/2001, DJ 20/2/2002, p. 137, Rel. Juiz HILTON QUEIROZ)

O Princípio da Capacidade Contributiva está contido no enunciado do § 1.º do art. 145 da Constituição Federal.

Como ensina ROQUE ANTÔNIO CARRAZA, tal comando constitucional tem por conteúdo o desígnio de que "é justo e jurídico que quem, em termos econômicos, tem muito pague, proporcionalmente, mais imposto do que quem tem pouco. Quem tem maior riqueza deve, em termos proporcionais, pagar mais imposto do que quem tem menor riqueza. Noutras palavras, deve contribuir mais para a manutenção da coisa pública. As pessoas, pois, devem pagar imposto s na proporção de seus haveres, ou seja, de seus índices de riqueza" (Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros Editores, 1999, p. 65).

O que se busca é a proporcionalidade da contribuição para a manutenção do Estado. A determinação legislativa da formação da base de cálculo de determinado tributo não fere o princípio, salvo se demonstrar que a carga tributária abstratamente prevista extrapola as forças contributivas do sujeito passivo da relação jurídica tributária.

Não se vislumbra, nos termos do artigo 153, § 2º, I da Constituição Federal, ofensa ao Princípio da Generalidade e da Universalidade da Tributação tendo sido respeitado no caso, como preleciona Pinto Ferreira, senão vejamos:

A generalidade representa a subordinação de todos os tipos de renda e proventos à incidência do IR, sem excepcionar o seu

pagamento por pessoas privilegiadas neste tratamento. (...)

A universalidade é a abrangência do universo de pessoas que têm renda e proventos de qualquer natureza.

No mesmo sentido, foi respeitado o Princípio da Anterioridade Nonagesimal, relativamente às contribuições sociais, na medida em que a Lei nº 9.316/96, originária da Medida Provisória 1.516 de 29 de agosto de 1996, só passou a vigorar em janeiro de 1997, conforme disposição da própria medida provisória, em observância aos princípios da anterioridade e irretroatividade.

Por fim, quanto à questão do conceito legal de renda, estabelecido pelo artigo 43 do Código Tributário Nacional, temos que:

Art. 43. O imposto , de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda , assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Há a chamada "disponibilidade econômica ou jurídica" que diz respeito com o ingresso efetivo da riqueza nova no patrimônio da pessoa. Isso significa que o ingresso, qualquer que seja, terá de ser considerado, em princípio, para fins de composição da base de cálculo do IRPJ. Os ingressos, em geral, compõem o lucro real, desde que haja disponibilidade jurídica ou econômica, auferida segundo os critérios mencionados.

A disponibilidade econômica ou jurídica não significa que o ingresso deva permanecer no patrimônio do contribuinte, pois, ainda que transitório, pode ser computado para fins de composição da base de cálculo do imposto sobre a renda. Os ingressos são, sempre, acréscimos patrimoniais disponíveis ao contribuinte, ressalvados, obviamente, as parcelas pecuniárias que apenas transitam por suas contas bancárias ou pelo seu caixa, sem que integrem o seu patrimônio, como é o caso de comissões, recebimento de numerário por conta de terceiros, etc.

Embora relativa liberdade do legislador infraconstitucional, a inclusão na base de cálculo de ingressos, cuja parcela seja após destinada ao pagamento de determinadas despesas, não possa ser considerado acréscimo patrimonial, seguido de decréscimo. Mas um incremento patrimonial, cujas parcelas terão a destinação que quiser o contribuinte ou terão a destinação que por imposição legal sirva custeio do Estado ou da seguridade social.

E por outro lado, a parcela destinada a CSLL é retirada do lucro. Isto é, somente é exigível diante da auferição de lucro, o que equivale a afirmar que quando a empresa apura prejuízos ela não arca com tal despesa. Ora, em sendo assim não pode essa parcela ser considerada despesa indispensável à atividade empresarial, que mesmo diante da apuração de prejuízos, têm de ser dependidas.

Não podem ser consideradas como despesas indispensáveis ou despesas operacionais, ligadas essencialmente à atividade da empresa, já que suportadas somente diante da apuração de lucro. E, até por isso, pode tal parcela ser considerada como parcela do próprio lucro.

Resumindo, após esta digressão não vejo como acolher as alegações de ilegalidade e de inconstitucionalidade na vedação às deduções atacadas.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33069/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009850-30.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.009850-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP236523 ALAN MAX CAMPOS LOPES MARTINS
APELADO(A) : PAULO ROBERTO DODI
ADVOGADO : SP108873 LEONILDO LUIZ DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por PAULO ROBERTO DODI em face do Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI, objetivando afastar a cobrança de débitos relativos a anuidades dos anos de 2001 a 2005 e multa eleitoral do ano 2003. (valor da causa em 14/11/2007: R\$ 3.346,34, fls. 47 dos autos da execução fiscal)

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos. Asseverou que a ausência de comprovação do cancelamento da inscrição junto ao Conselho faz presumir que o profissional inscrito continua vinculado à entidade, o que autoriza a cobrança das respectivas anuidades. Determinou "*a redução dos valores originários das anuidades elencadas nas CDAs de fls. 48, 49 e 50-EF apenas para R\$ 38,00 (trinta e oito reais), devendo sobre elas incidir correção monetária pela variação do índice oficial de preços ao consumidor tão-somente a partir da edição da Lei nº 10.795/03 (DOU de 09/12/2003)*". Determinou, ainda, "*a redução dos valores originários das anuidades elencadas nas CDAs de fls. 52 e 53-EF apenas para R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), devendo sobre elas incidir correção monetária pela variação do índice oficial de preços ao consumidor a partir do inadimplemento*". Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 97/101).

Apela o Conselho exequente sustentando que as anuidades cobradas foram corretamente calculadas. Aduz [Tab]que, em relação às anuidades de 2001 a 2003, estas são cobradas com base nas Leis nº 6.530/78 e nº 6.694/82, que fixam os valores, ao passo que as normas administrativas apenas atualizam por aplicação de índice de correção monetária. Quanto às anuidades de 2004 e 2005, afirma que o limite de R\$ 285,00, estipulado pela lei nº 10.795/03, só passou a ser aplicado no exercício de 2004, tendo em vista o princípio da anterioridade, além da incidência dos índices de correção monetária previstos na referida lei (INPC/IBGE) a partir de então (fls. 106/121).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

O Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI substituiu as CDAs inicialmente apresentadas, pelas de fls. 48/53 (autos de execução fiscal em apenso). Os créditos referem-se a anuidades dos anos 2001 a 2005, bem como multa eleitoral do ano 2003, sendo indicados como fundamentos legais o art. 16, VII da Lei 6530/78 e os arts. 34 e 35 do Decreto nº 81.871/78.

Cinge-se a controvérsia ao estabelecimento do valor máximo da anuidade a ser cobrada, bem como ao índice de correção monetária aplicável pelo Conselho exequente.

Inicialmente, a Lei nº 6.530 dispunha sobre as competências do Conselho, não tratando especificamente do cálculo dos valores das anuidades, *verbis*:

"Art 16. Compete ao Conselho Federal:

...

VII - fixar as multas, anuidades e emolumentos devidos aos Conselhos Regionais;

..."

Do mesmo modo, o Decreto nº 81.871/78, ao regulamentar tal lei, também não tratou do cálculo dos valores:

"Art 34. O pagamento da anuidade ao Conselho Regional constitui condição para o exercício da profissão de Corretor de Imóveis e da pessoa jurídica."

"Art 35. A anuidade será paga até o último dia útil do primeiro trimestre de cada ano, salvo a primeira, que será

devida no ato da inscrição do Corretor de Imóveis ou da pessoa jurídica."

Sobreveio a Lei nº 6.994/82, que estabeleceu um limite máximo aos valores das anuidades:

"Art 1º - O valor das anuidades devidas às entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais será fixado pelo respectivo órgão federal, vedada a cobrança de quaisquer taxas ou emolumentos além dos previstos no art. 2º desta Lei.

§ 1º - Na fixação do valor das anuidades referidas neste artigo serão observados os seguintes limites máximos: a - para pessoa física, 2 (duas) vezes o Maior Valor de Referência - MVR vigente no País;"

As referidas normas não fixavam alíquotas e assim, diante da ausência de reserva legal, aos Conselhos era permitido alterar a base de cálculo e a alíquota das anuidades. Foram promulgadas à luz da Constituição de 1969, que previa, em seu artigo 21, a competência da União Federal para instituir contribuições no âmbito das categorias profissionais:

"Art. 21. Compete à União instituir imposto sobre:

I - importação de produtos estrangeiros, facultado ao Poder Executivo, nas condições e nos limites estabelecidos em lei, alterar-lhe as alíquotas ou as bases de cálculo;

...

§ 2º A União pode instituir:

I - contribuições, nos termos do item I deste artigo, tendo em vista intervenção no domínio econômico e o interesse da previdência social ou de categorias profissionais; "

A Constituição em 1988, de seu turno, cuidou dessas competências no art. 149, *in verbis*:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo."

Os conselhos de fiscalização de exercício profissional têm hoje natureza de direito público, destinadas ao controle das profissões regulamentadas, sendo remunerados por anuidades cuja natureza é de tributo, na espécie de *contribuição social de interesse de categorias profissionais* inserida no *artigo 149 da Constituição Federal*.

E em virtude de sua natureza, as anuidades devidas aos conselhos profissionais estão sujeitas aos princípios gerais da tributação, entre eles o da estrita legalidade (CF, art. 150, I), devendo o valor das anuidades ser fixado por lei em sentido estrito, sendo portanto vedada a fixação das anuidades por meio de resolução dos conselhos.

A já mencionada Lei nº 6.994/82, que fixava os limites máximos do valor das anuidades, foi recepcionada pela Constituição de 1988, nos termos do art. 34 do ADCT/88:

"§ 5º - Vigente o novo sistema tributário nacional, fica assegurada a aplicação da legislação anterior, no que não seja incompatível com ele e com a legislação referida nos § 3º e § 4º."

A Lei nº 6.994/82 manteve sua vigência até o advento da Lei nº 10.795, de 5.12.2003, que estabeleceu limites às anuidades ao incluir o § 1º no art. 16 da Lei nº 6.530/78.

Entretanto, durante a vigência da Lei nº 6.994/82, foi extinto o MVR e os valores das anuidades foram majorados com fundamento em Resoluções do COFECI, o que fere o princípio da legalidade e das limitações ao poder regulamentar, pois a própria correção monetária também deve ser prevista em lei para que seja admissível sua incidência (art. 84, IV, da Constituição Federal).

A extinção do MRV deu-se pelo art. 3º da Lei nº 8.177/91, e seu valor foi estabelecido pelo art. 21, II, da Lei nº 8.178/91, em Cr\$ 2.266,17.

Posteriormente, a Lei nº 8.383/91 instituiu a UFIR e determinou que *"os valores expressos em cruzeiros na legislação tributária ficam convertidos em quantidade de Ufir, utilizando-se como divisores: (...) o valor de Cr\$ 126,8621"* (art. 3º, II), pelo que o valor máximo da anuidade passou a corresponder a 35,72 Ufirs a partir de então. A Medida Provisória nº 1.973-67/2000 extinguiu a UFIR e, para aquele ano, seu valor foi estipulado em R\$ 1,0641. Portanto, em 2000, a anuidade de pessoa física deveria corresponder a R\$ 38,00, mas a Resolução Cofeci nº 617, de 26.11.99 fixou-a em R\$ 238,00.

Entre os anos de 2000 até 2003 (ano em que promulgada a Lei nº 10.795/2003), a atualização deve observar o IPCA-E.

Por fim, ressalto que a Lei nº 10.795/2003, que deu nova redação ao artigo 16 da Lei nº 6.530/78 - lei regulamentadora da profissão de Corretor de Imóveis e disciplinadora do funcionamento de seus órgãos de

fiscalização - fixou os limites máximos da anuidade:

"Art. 16.

§ 1º Na fixação do valor das anuidades referidas no inciso VII deste artigo, serão observados os seguintes limites máximos:

I - pessoa física ou firma individual: R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais);

II - pessoa jurídica, segundo o capital social:

a) até R\$ 25.000,00 (vinte e cinco mil reais): R\$ 570,00 (quinhentos e setenta reais);

b) de R\$ 25.001,00 (vinte e cinco mil e um reais) até R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais): R\$ 712,50 (setecentos e doze reais e cinquenta centavos);

c) de R\$ 50.001,00 (cinquenta mil e um reais) até R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais): R\$ 855,00 (oitocentos e cinquenta e cinco reais);

d) de R\$ 75.001,00 (setenta e cinco mil e um reais) até R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 997,50 (novecentos e noventa e sete reais e cinquenta centavos);

e) acima de R\$ 100.000,00 (cem mil reais): R\$ 1.140,00 (mil, cento e quarenta reais).

§ 2º Os valores correspondentes aos limites máximos estabelecidos no § 1º deste artigo serão corrigidos anualmente pelo índice oficial de preços ao consumidor."

Sendo assim, como a referida lei entrou em vigor em 8 de dezembro de 2003, a partir do exercício de 2004 já vigorava o limite imposto de R\$ 285,00.

Quanto à correção monetária dos valores fixados como "limites máximos" das anuidades, é cabível sua incidência, visto tratar-se de mera recomposição do valor real da dívida, aplicando-se o "índice oficial de preços ao consumidor", na redação dada pela Lei nº 10.795/2003.

As Resoluções do Conselho Federal de Corretores de Imóveis COFECI nº 847/2003 e nº 880/2004, para definição das anuidades de 2004 e 2005, adotaram o índice INPC como critério de correção monetária, não se vislumbrando qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade nas anuidades de 2004 e 2005.

Neste sentido são os julgados da Terceira Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI - ANUIDADES - ARTIGO 149 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ILEGALIDADE NO DESCUMPRIMENTO DA LIMINAR - PERDA DE OBJETO

1. As contribuições de interesse das categorias econômicas e profissionais consubstanciam-se espécie do gênero contribuições sociais.
2. As anuidades exigidas pelos conselhos profissionais como contribuições sociais têm nítida natureza jurídica de tributo, nos termos do artigo 149 da Constituição Federal.
3. Essa questão já se encontra pacificada no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça.
4. Como qualquer espécie tributária, tais exações encontram-se indissoluvelmente sujeitas aos princípios da reserva legal e da anterioridade.
5. No caso da contribuição anual devida aos profissionais filiados ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis deve ser instituída ou majorada por lei federal, sendo que, no caso em tela, a lei vigente à época era a Lei nº 6.994, de 26 de maio de 1982.
6. Essa lei, ao instituir parâmetros para a cobrança das exações, deve ser respeitada inclusive após a extinção da MRV, cujo último valor de referência deve ser convertido em UFIR, nos termos do artigo 3º, inciso II, da Lei nº 8.383/91.
7. Sob essa perspectiva, os contribuintes estavam submetidos ao pagamento de anuidade, equivalente a duas vezes o Maior Valor de Referência (MRV) vigente (Lei nº 6.994/82: art. 1º, parágrafo 1º, "a"), a ser convertido em Unidade Fiscal de Referência (UFIR) (Lei nº 8.383/91: art. 3º, inciso II), tomando-se como divisor a cifra de Cr\$ 126,8621, resultando em 35,72 (trinta e cinco vírgula setenta e duas) UFIR's o valor individual das referidas anuidades, certo que a partir de 2000, com extinção da UFIR, a atualização observará o IPCA.
8. A modificação estabelecida pelo artigo 87 da Lei nº 8.906/94 aplica-se tão somente à Ordem dos Advogados do Brasil, não se estendendo aos demais entes de fiscalização profissional, os quais permaneceram atrelados aos comandos da Lei nº 6.994/82.
9. O Conselho Regional de Corretores de Imóveis - CRECI não tem outorga para, com base na Resolução nº 550, exigir tributo, pois em matéria tributária o princípio da legalidade deve ser respeitado em todos os aspectos do fato gerador, inclusive quanto ao aspecto quantitativo.
10. No caso dos autos, não houve discussão acerca da ilegalidade ou inconstitucionalidade do aumento das anuidades implementado pelo CRECI, mas, tão somente, da ilegalidade no descumprimento da liminar concedida no processo nº 98.0001472-1. Ocorre, que referida ação civil pública foi julgada improcedente e cassada a liminar, sendo a sentença publicada em 15 de agosto de 2007, restando claro a perda superveniente do objeto

deste mandado de segurança, uma vez que o pedido formulado no mesmo, baseava-se, unicamente naquela liminar, já cassada.

11. Precedente desta Turma.

12. A demanda perdeu seu objeto, por falta de interesse de agir superveniente, devendo ser dado provimento à remessa oficial para declarar extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, sendo que fica prejudicada a apelação interposta pelo CRECI.

13. Remessa oficial provida e apelação prejudicada."

(AMS 2006.61.00.024745-8, Rel. Des. Fed. NERY JÚNIOR - j. 30/09/2010 - DJF3 CJ1 18/10/2010, p. 361)

"CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI/SP - FIXAÇÃO DE VALOR DAS ANUIDADES E TAXAS DEVIDAS AO ÓRGÃO - LEI 6.994/82 - LEI 8.177/91 - INVIÁVEL A COBRANÇA POR ATO ADMINISTRATIVO - Lei nº 10.795/2003

1. O artigo 1º da Lei nº 6.994/82, que dispõe sobre a fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, disciplina que o valor das anuidades devidas às entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais será fixado pelo respectivo órgão federal, vedada a cobrança de quaisquer taxas ou emolumentos além dos previstos no art. 2º desta Lei.

2. Os Conselhos de Corretores de Imóveis não estariam autorizados a fixarem, por resolução administrativa, valores para as anuidades superiores aos limites legais, ainda que a Lei n. 8.177/91 tenha determinado, em seu artigo 3º, III, a extinção do MRV.

3. Inexistindo lei estabelecendo os limites das contribuições corporativas, que têm natureza tributária, inviável torna-se a sua cobrança por meio de mero ato administrativo, de natureza infralegal.

4. A Lei nº 10.795/2003 fixou os limites máximos da anuidade e como esta entrou em vigor em 8 de dezembro de 2003, para o exercício de 2004, já vigorava o limite imposto.

5. Não prosperam as razões da apelante.

6. Apelação não provida."

(AC 2004.61.00.006636-4, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO - j. 26/08/2010 - DJF3 CJ1 13/09/2010, p. 363)

"ADMINISTRATIVO - EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS - CRECI - ANUIDADE E MULTA ELEITORAL - CARÁTER TRIBUTÁRIO - FIXAÇÃO POR RESOLUÇÕES - ILEGALIDADE - REDUÇÃO AO VALOR ESTIPULADO EM LEI - CONTINUAÇÃO DA EXECUÇÃO

1. A Lei nº 6.994/82, atribuindo aos Conselhos Federais a fixação do valor das anuidades, estipulava o limite máximo em MVR, pelo que era constitucional no regime anterior e foi perfeitamente recepcionada no atual. Na CR/88 essas anuidades, previstas no art. 149, passaram a ter caráter nitidamente tributário e sujeitas à legalidade estrita, inclusive para aumento dos valores, especialmente pela remissão ao art. 150, inc. I.

2. Durante a vigência da Lei nº 6.994 houve a extinção do MVR e as Resoluções do Cofeci, à guisa de mera atualização, acabaram por majorar os valores, pelo que, extrapolando o limite legal, não podem dar suporte à cobrança.

3. O valor da anuidade de pessoas físicas era limitado a 2 MVR pela Lei. Com a extinção deste (Lei nº 8.177, de 1º.3.91, art. 3º), cada MVR restou fixado em Cr\$ 2.266,17 pela Lei nº 8.178, da mesma data (art. 21, II), de modo que passou a Cr\$ 4.532,34. Finalmente, pela Lei nº 8.383, de 30.12.91, foi criada a Unidade Fiscal de Referência - Ufir, ficando estipulado que os valores deveriam ser convertidos por Cr\$ 126,8621 (art. 3º, II), passando a corresponder a 35,72 Ufirs a partir de então.

4. Para o ano 2000 cada Ufir foi estipulada em R\$ 1,0641, vindo a ser extinta pela MP nº 1.973-67, de 26.10.2000, de modo que, para aquele ano a anuidade de pessoa física correspondia a R\$ 38,00, ao passo que veio a ser fixada em R\$ 238,00 pela Resolução Cofeci nº 617, de 26.11.99. Para os anos seguintes, até 2003, antes dos novos limites estipulados pela Lei nº 10.795, de 5.12.2003, a atualização deve observar o IPCA-E.

5. Restando certo o valor decorrente da evolução legal, é possível a continuidade da execução sem aplicação das alterações procedidas pelas Resoluções. Meros cálculos aritméticos serão suficientes para o desiderato de adequação do valor exequendo, bastando que seja devidamente retificados para que desponte novamente uma dívida líquida, certa e exigível.

6. Apelação parcialmente provida."

(AC 2007.61.02.005302-9, Rel. Juiz Convocado Claudio Santos - j. 28/07/2011- DJe 5/8/2011, Boletim 4450/2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRELIMINARES REJEITADAS. NULIDADES. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL E DO FORO DA CAPITAL DO ESTADO. RESOLUÇÕES 458/95 E 492/96 DO COFECI. EXCLUSIVIDADE NA INTERMEDIÇÃO IMOBILIÁRIA PARA VEICULAÇÃO DE ANÚNCIO. INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE, LIBERDADE DE AÇÃO PROFISSIONAL, CONCORRÊNCIA, E DEFESA DO CONSUMIDOR.

1. Caso em que se rejeitam as preliminares argüidas: (...) e, finalmente, a de incompetência absoluta do Juízo Federal de origem e deste Tribunal Regional Federal porque assim restou decidido por esta Turma no AG nº

98.03.079655-0, de que fui relator, interposto pelo COFECI, e ao qual foi negado provimento por unanimidade de votos, declarando a competência do foro da Justiça Federal da Capital do Estado para a ação civil pública proposta quando territorialmente ampla a possibilidade de extensão dos danos, como na espécie.

2. Suficientemente demonstrado o periculum in mora, diante do efeito lesivo das resoluções ao princípio da livre concorrência entre os próprios corretores de imóveis, em prejuízo dos consumidores. Note-se que a veiculação por anúncio é essencial para o êxito do negócio e, portanto, limitar a sua inserção com base em contrato escrito de intermediação com cláusula de exclusividade prejudica, em tese, os valores jurídicos tutelados na farta legislação referida na ação civil pública.

3. Por outro lado, de fato é relevante a argumentação de que os atos normativos baixados pelo Conselho Federal de Corretores de Imóveis teriam violado o princípio da legalidade, sobretudo. Neste sentido, cabe considerar que a Lei nº 6.530/78 regulamentou a profissão de corretor de imóveis e disciplinou o funcionamento dos seus órgãos de fiscalização, definindo a competência do Conselho Federal para baixar resoluções e deliberar sobre os casos omissos (inciso XVII do artigo 16). Assim, a competência normativa da autarquia tem previsão legal, porém encontra-se sujeita ao princípio da hierarquia de forma e conteúdo, estabelecida com base no princípio da legalidade.

4. As resoluções têm espaço normativo próprio e limite de atuação, e devem cuidar de adequar a execução da lei, não originariamente criando obrigações e direitos, mas estabelecendo as condições para a eficácia dos mandamentos legais. Na espécie, é viável, em juízo sumário, a tese de que houve excesso no exercício de atribuições legais, com a edição de resoluções com conteúdo normativo que transcende, prima facie, a mera regulamentação de situações legais, instituindo ela própria convenções em campo reservado à legalidade, não apenas na forma, como no conteúdo à vista do conjunto de valores que, em tese, restaram alvejados pela iniciativa normativa ex novo da entidade.

5. No exame de teor, os atos baixados pelo COFECI revelam que neles não existe referência a disposições legais, senão que a regra geral do artigo 16, XVII, da Lei nº 6.530/78, que estabelece a atribuição do COFECI para "baixar resoluções e deliberar sobre os casos omissos", o que não significa limitar, sem base legal específica, a liberdade de ação profissional, impor sanções pecuniárias, e situar em rota de aparente colidência valores e princípios, legais como constitucionais, em especial os de tutela das relações de consumo, situadas na prestação de serviços de intermediação imobiliária, cuja eficácia pode exigir negociações complexas, simultâneas, variadas (compra, venda, permuta, cessão, locação etc.) em regime de ampla liberdade de contratação de profissionais. 6. Preliminares argüidas em contraminuta que se rejeitam, com o provimento, no mérito, do agravo de instrumento."

(TRF 3ª Região, 3ª Turma, vu. AG 98030131940, AG 62096. J. 22/09/2004, DJU 25/05/2005, p. 221. Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, caput, do CPC, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É como voto.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001637-35.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.001637-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUIZ A LIMA E CIA LTDA -ME
ADVOGADO : SP191300 MARISTELA RIGUEIRO GALLEG0 e outro
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Luiz A. Lima e Cia Ltda - ME em face do Conselho Regional de Farmácia - CRF, objetivando afastar a cobrança de débito relativo à anuidade de 2002 (valor da causa em

3/6/2006: R\$ 374,67, fls. 84)

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos. Afastou a alegação de nulidade da CDA, bem como de impossibilidade de cobrança da anuidade por ausência de norma instituidora. Determinou a redução do valor da anuidade em 35,72 UFIRs, a partir de 26/10/2000 e, a partir de então, a aplicação do IPCAe, mantendo a aplicação da multa e juros. Condenou as partes a arcar com os honorários de seus respectivos patronos, diante da sucumbência recíproca. Deixou de submeter a sentença ao reexame necessário (fls. 190/199).

A embargante recorreu da sentença, ao argumento de que a CDA estaria eivada de nulidade, tendo em vista a ausência de fundamento legal que fixou a anuidade de pessoa jurídica para o ano 2002, a violar o artigo 202 do CTN. Aduz, ainda, a impossibilidade de exigência da anuidade, uma vez que a Lei nº 6.994/82, que tratava especificamente da matéria, foi expressamente revogada pela Lei nº 8.906/94, sendo incabível falar em efeito ripristinatório da Lei nº 3.820/60, não existindo valor instituído por lei para a anuidade do CRF.

Finalmente, alega que as anuidades têm natureza de tributo e, na ausência de índice de correção monetária previsto para sua atualização, limita-se o valor da anuidade a 35,72 UFIR (fls. 210/243).

Apela o Conselho exequente sustentando que as anuidades cobradas foram corretamente calculadas. Aduz [Tab]que, em relação à anuidade de 2002, esta foi cobrada com base na Lei nº 3.820/60, que jamais foi revogada, sendo posteriormente regulamentada pela Lei nº 6.994/82. Requer, portanto, a reforma da sentença, para que prossiga a execução fiscal mantendo-se inalterada a CDA (fls. 246/255).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão. É o caso dos autos.

O crédito cobrado pelo Conselho Regional de Farmácia - CRF refere-se à anuidade de 2002, sendo indicado como fundamento legal o art. 22, § único, da Lei 3.820/60, que dispõe acerca da criação do Conselho Federal e dos Conselhos Regionais de Farmácia.

Referida lei estabelece tão-somente as estruturas dos Conselhos, não estipulando valor de anuidades, *verbis*:

"Art. 22. - O profissional de Farmácia, para o exercício de sua profissão, é obrigado ao registro no Conselho Regional de Farmácia a cuja jurisdição estiver sujeito, ficando obrigado ao pagamento de uma anuidade ao respectivo Conselho Regional até 31 de março de cada ano, acrescida de 20% (vinte por cento) de mora, quando fora desse prazo.

Parágrafo único - *As empresas que exploram serviços para os quais são necessárias atividades profissionais farmacêuticas estão igualmente sujeitas ao pagamento de uma anuidade, incidindo na mesma mora de 20% (vinte por cento), quando fora do prazo."*

O mencionado dispositivo legal ainda é vigente, não tendo sido revogado pela Lei nº 6.994/82.

E assim sendo, não há que se falar em nulidade das Certidões de Dívida Ativa, uma vez que trazem em seu bojo a origem e a natureza do débito, além de mencionarem os dispositivos legais embaixadores da cobrança, de modo a conferir à executada meios para impugnar a sua cobrança. Desse modo, atendem a todas as exigências da Lei n. 6.830/1980 e dos artigos 202 e 203, do Código Tributário Nacional, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza dos citados títulos.

Prossigo o julgamento e passo à análise do valor das anuidades devidas ao CRF.

A Lei nº 6.994/82 estabeleceu um limite máximo aos valores das anuidades e, como já afirmado, não teve o condão de revogar a Lei 3.820/60:

"Art 1º - O valor das anuidades devidas às entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais será fixado pelo respectivo órgão federal, vedada a cobrança de quaisquer taxas ou emolumentos além dos previstos no art. 2º desta Lei.

§ 1º - Na fixação do valor das anuidades referidas neste artigo serão observados os seguintes limites máximos: a - para pessoa física, 2 (duas) vezes o Maior Valor de Referência - MVR vigente no País;"

As referidas normas não fixavam alíquotas e assim, diante da ausência de reserva legal, aos Conselhos era permitido alterar a base de cálculo e a alíquota das anuidades. Foram promulgadas à luz da Constituição de 1969, que previa, em seu artigo 21, a competência da União Federal para instituir contribuições no âmbito das categorias profissionais:

"Art. 21. Compete à União instituir imposto sobre:

I - importação de produtos estrangeiros, facultado ao Poder Executivo, nas condições e nos limites estabelecidos em lei, alterar-lhe as alíquotas ou as bases de cálculo;

...

§ 2º A União pode instituir:

I - contribuições, nos termos do item I deste artigo, tendo em vista intervenção no domínio econômico e o interesse da previdência social ou de categorias profissionais; "

A Constituição em 1988, de seu turno, cuidou dessas competências no art. 149, *in verbis*:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo."

Os conselhos de fiscalização de exercício profissional têm hoje natureza de direito público, destinados ao controle das profissões regulamentadas, sendo remunerados por anuidades cuja natureza é de tributo, na espécie de *contribuição social de interesse de categorias profissionais* inserida no *artigo 149 da Constituição Federal*. E em virtude de sua natureza, as anuidades devidas aos conselhos profissionais estão sujeitas aos princípios gerais da tributação, entre eles o da estrita legalidade (CF, art. 150, I), devendo o valor das anuidades ser fixado por lei em sentido estrito, sendo portanto vedada a fixação das anuidades por meio de resolução dos conselhos. Consigno que o artigo 25 da Lei nº 3.820/60 não foi recepcionado pela Constituição Federal vigente, uma vez que dispunha que *"Art. 25. - As taxas e anuidades a que se referem os arts. 22 e 23 desta Lei e suas alterações posteriores serão fixadas pelos Conselhos Regionais, com intervalos não inferiores a 3 (três) anos."* De seu turno, a já mencionada Lei nº 6.994/82, que fixava os limites máximos do valor das anuidades, foi recepcionada pela Constituição de 1988, nos termos do art. 34 do ADCT/88:

"§ 5º - Vigente o novo sistema tributário nacional, fica assegurada a aplicação da legislação anterior, no que não seja incompatível com ele e com a legislação referida nos § 3º e § 4º."

A extinção do MRV deu-se pelo art. 3º da Lei nº 8.177/91, e seu valor correspondente foi estabelecido pelo art. 21, II, da Lei nº 8.178/91, em Cr\$ 2.266,17.

Posteriormente, a Lei nº 8.383/91 instituiu a UFIR e determinou que *"os valores expressos em cruzeiros na legislação tributária ficam convertidos em quantidade de Ufir, utilizando-se como divisores: (...) o valor de Cr\$ 126,8621"* (art. 3º, II), pelo que o valor máximo da anuidade passou a corresponder a 35,72 Ufirs a partir de então. A Medida Provisória nº 1.973-67/2000 extinguiu a UFIR e, para aquele ano, seu valor foi estipulado em R\$ 1,0641. Portanto, em 2000, a anuidade de pessoa física deveria corresponder a R\$ 38,00.

Registro que a Lei nº 8.906/94 dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil, e produziu efeitos somente em relação aos órgãos de fiscalização da profissão dos advogados, e não para os demais conselhos profissionais.

Com relação à correção monetária do valor da anuidade, esta é admitida pelo § 2º do artigo 97, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

Desta forma, permite-se aos conselhos profissionais a atualização monetária, sem aumento real do valor das anuidades, não se havendo falar em violação ao princípio constitucional da legalidade.

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ANUIDADE. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. RESOLUÇÃO. LEIS NºS 6.994/82, 8.906/94 E 9.649/98 PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PRECEDENTES. 1. As anuidades exigidas pelos Conselhos de Classe têm natureza tributária e como tal têm sua exigência compulsória. 2. Desta forma, submetem-se ao princípio da legalidade e apenas sob este fundamento podem ser exigidas pelo Conselho profissional. 3. Com a edição da Lei nº 6.994/82, os valores das anuidades passaram a ser especificado, submetendo os profissionais inscritos nos respectivos conselhos de fiscalização do exercício profissional a seus efeitos. 4. Por esta razão, reconhece-se a ilegalidade da cobrança de anuidades pelos Conselhos Profissionais com base em resolução, tendo em vista sua natureza tributária, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. 5. A Lei nº 8.906/94 ao revogar a Lei nº 6.994/82 (EOAB), produziu efeitos tão-somente para a categoria profissional dos advogados, tanto que posteriormente a matéria foi alvo de tratamento pela Lei nº 9.649/98.. 6. Conquanto referido diploma legal tenha, em seu art. 58 e §§ dentre outras matérias autorizado aos conselhos profissionais "fixar, cobrar e executar as contribuições anuais", tais cânones foram declarados inconstitucionais pelo Augusto Pretório (ADI nº 1.717-6). 7. Apelo da impetrante a que se dá parcial provimento, para conceder a segurança em ordem a afastar a majoração da anuidade através de resolução, mantida a cobrança nos limites permitidos pela Lei nº 6.994/82."

(AMS 00065643820024036100, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/11/2009, p. 313 .)

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADE. NATUREZA

JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO DE INTERESSE DAS CATEGORIAS PROFISSIONAIS. ESPÉCIE DO GÊNERO TRIBUTO SUJEIÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. ART. 149, DA CF/88. LEIS NºS 3.820/60, 6.994/82, 8.906/94 E 9.649/98. ATUALIZAÇÃO MOENTÁRIA POR RESOLUÇÃO DO CONSELHO FEDERAL DE FARMÁCIA. LEGALIDADE. 1. Anuidade devida ao CRF possui natureza jurídica de contribuição de interesse das categorias profissionais, espécie do gênero tributo (art. 149 da CF), estando sujeita, destarte, ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, da CF). 2. É pacífico o entendimento de que a Lei 8.906/94 não revogou a Lei 6.994/82, por restrita à fixação das anuidades à Ordem dos Advogados do Brasil, não se estendendo aos demais conselhos profissionais. 3. A Lei nº 9.649/98, que no art. 58, § 4º autorizou os Conselhos a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais devidas por pessoas físicas ou jurídicas foi declarado inconstitucional pelo C. STF, por meio da ADI nº 1717-6/DF. 4. Permaneceram em vigor os dispositivos da Lei nº 6.994/82, que versam sobre a fixação do valor das anuidades e taxas devidas aos órgãos fiscalizadores do exercício profissional. 5. Fixados os parâmetros legais, nada obsta aos conselhos profissionais editar normas administrativas que se limitem a efetivar as conversões monetárias previstas em lei, sem que isso implique em aumento real do valor das anuidades e dentro dos limites previstos pela 6.994/82. 6. Legalidade na Resolução nº 424/2004, instituída pelo Presidente do Conselho Federal de Farmácia que não inovou a ordem jurídica nacional, limitando-se a proceder à atualização monetária do valor das anuidades, respeitados os preceitos legais."

(AMS 09001040520054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014.)

"MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - ANUIDADE COBRADA DAS DROGARIAS - POSSIBILIDADE - LEI Nº 3.820/60 - NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE - IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DO VALOR POR MEIO DE RESOLUÇÃO. I - A anuidade cobrada pelos conselhos profissionais têm previsão na Lei nº 3.820/60 (art. 22 e par. único), ainda vigente. Por não ter sido revogada, caem por terra as argumentações tecidas pela impetrante no que se referem às Leis nºs 6.994/82, 8.906/94 e 9.649/98. II - Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competirexclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte. III - Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atenção ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio da Deliberação nº 59/2006. IV - Precedentes. V - Apelações e remessa oficial improvidas."

(AMS 00068434820074036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/06/2011 , p. 699 .)

"MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO DE FARMÁCIA A DESEJAR COBRAR ANUIDADES A PARTIR DE CRITÉRIO QUANTITATIVO, DA REGRA DE INCIDENCIA, EDITADO POR NORMAS ADMINISTRATIVAS, NÃO ORIUNDAS DO LEGISLATIVO, COMO A ORDENAR O CTN - AUSENTE ESTRITA LEGALIDADE AO PROPÓSITO CORPORATIVO IMPETRADO -CUMPRIMENTO À LEI 6.994/82, SOB ATUALIZAÇÃO TAMBÉM REGIDA EM LEI - PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA - PARCIALMENTE PROVIDO O APELO 1. Envoltia estrita legalidade tributária no quanto em recurso, pois incontroversamente receitas tributárias as exações em debate, cobradas por entes igualmente (a tal fim) dotados de feição pública, veemente que a disciplina dos componentes quantitativos, da regra de incidência, a sujeitar-se ao Legislativo, consoante ambas as figuras do inciso IV do art. 97, CTN. 2. Sem sucesso a intenção corporativa, objeto-mor da combativa impetração em foco, pois regido o tema por lei complementar - a estatura de que consagradamente desfruta aquele "Codex" - de todo acerto se firma a insurgência impetrante quanto ao âmago da controvérsia, ao flagrar inadmissível utilização de atos administrativos, infralegais mesmo, para missão reservada à lei, como assim ordenado pela Lei Nacional de Tributação, o CTN. Precedente. 3. Traduzindo-se a correção monetária em imperativo atenuador dos nefastos efeitos causados ao meio circulante nacional, em função do processo inflacionário, põe-se legítima a cobrança da anuidade em pauta segundo os ditames inerentes à sua gênese, Lei 6.994/82 (aliás assim desde então, e de muito antes até, ao encontro da última figura do inciso V do art. 217, CTN, já por sua origem consagrando contribuições como receitas estatais daquele matiz), sob atualização segundo os ditames de leis que posteriormente a corrigirem a exação em pauta. 4. Sem sucesso a impetração a "brigar" por um absoluto não-recolhimento, quando, de modo algum, a não lograr denotar dito tributo não tenha sido recepcionado pela Lei Maior vigente, o que o foi (recorde-se a recepção poder se dar por expresso, algo excepcional e que exatamente ocorrido com imensa gama do Sistema Tributário anterior, § 5º do art. 34, ADCT, tanto quanto em regra de modo tácito, implícito, quando ausente vinculo de vertical incompatibilidade para com o novo Texto Constitucional, precisamente como na espécie). 5. De rigor a parcial concessão da segurança, segundo a conclusão ora lançada, reformada a r. sentença, legalidade estrito senso, assim parcialmente provido

o apelo, para sujeição da cobrança em questão aos ditames de lei, não da Administração, ausente reflexo sucumbencial, diante da via eleita. 6. Parcial provimento à apelação."

(AMS 00063086120034036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2011 p. 593.)

"PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OCORRÊNCIA - ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS SEM ALTERAÇÃO DO DISPOSITIVO. I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes. II - Recentemente esta E. Turma, ao enfrentar questão idêntica nos autos do AMS nº 2001.60.00.004152-2, ponderou que os valores fixados pela Resolução nº 297/96 do Conselho Federal de Farmácia refletem alteração no valor da anuidade e não somente correção monetária, em desacordo, portanto, com o artigo 97, § 2º, II, do CTN, o que caracteriza ofensa ao princípio da legalidade estrita. III - Embargos de declaração acolhidos, sem, contudo, alterar o dispositivo do acórdão."

(AMS 00414585019964036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/11/2010 p. 550)

Ante o exposto, nego seguimento aos recursos de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, mantendo íntegra a sentença recorrida.

É como voto.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003166-67.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.003166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Ribeirao Preto SP
ADVOGADO : SP091021 RONEY RODOLFO WILNER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela Rede Ferroviária Federal - RFFSA, impugnativos de débitos relativos à cobrança de contribuição de melhoria (pavimentação), referente aos exercícios 1992 e 1993, objeto de execução fiscal que lhe move o Departamento de Urbanização e Saneamento de Ribeirão Preto. (valor do débito em 1/12/1994: R\$ 1.202,38)

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos, a fim de reconhecer a prescrição do tributo inscrito em 31/12/1992, determinando o prosseguimento da execução fiscal em relação ao crédito inscrito em 31/12/1993. Em virtude da sucumbência recíproca, determinou o rateio das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela a Fazenda Pública Municipal de Ribeirão Preto, sustentando que o curso do prazo prescricional foi interrompido com o despacho que ordenou a citação. Requer, assim, o prosseguimento da execução fiscal.

A Rede Ferroviária Federal - RFFSA, de seu turno, insurge-se contra a sentença, ao argumento de que não restou comprovada a valorização do imóvel, com a instituição da melhoria em questão, nos termos do art. 81 do CTN. Requer a extinção da execução fiscal, com o afastamento do tributo constituído em 31/12/1993.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se que o MM. Juízo *a quo* submeteu a sentença ao reexame necessário. Entretanto, o valor

executado não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impede a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei n. 10.352/2001). Cuida-se de embargos à execução fiscal impugnativos da cobrança de contribuição de melhoria por pavimentação, nos termos do artigo 291 e seguintes da Lei nº 2.415/70 (Código Tributário de Ribeirão Preto). No caso dos autos, consta da Certidão de Dívida Ativa em substituição (fls. 12/13 da execução fiscal em apenso) débito relativos a contribuição de melhoria de pavimentação, relativas aos exercícios de 1992 e 1993, cujas datas de inscrição são 31/12/92 e 31/12/93. As CDAs foram novamente substituídas, em 11/04/1997, tendo em vista a alteração do proprietário do imóvel, de Pedro Correa de Carvalho (espólio) para Fepasa Ferrovia Paulista S/A (fls. 15/19), o que foi homologado pelo Juízo *a quo* (fls. 20 da execução fiscal), não havendo qualquer documentação, nos autos, a comprovar tratar-se de reconhecimento de responsabilidade tributária de sucessor, tal como autorizado pelos arts. 124, I, e 133 do CTN. Verifico, portanto, que ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade de parte, tendo em vista ter sido proposta a execução fiscal em face de pessoa diversa do devedor. Assim dispõe o artigo 267, inciso VI, do CPC:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução do mérito:

VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual."

Trata-se de matéria (condições da ação) de ordem pública, ou seja, que pode ser verificada, de ofício, pelo juiz, independentemente de requerimento das partes.

Constatada a ausência de uma das condições da ação, o autor (exequente) deve ser considerado carecedor de ação, decorrendo daí, a extinção do feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso I, do CPC.

Outrossim, não há que se falar em substituição da CDA e/ou redirecionamento da execução.

Isso porque, o STJ já firmou o entendimento no sentido de que tal providência só é possível quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a alteração do sujeito passivo da execução. É o que dispõe a Súmula n. 392/STJ, "in verbis":

"A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução."

Nesse sentido já decidiu a jurisprudência do STJ e desta Corte, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA DEVEDOR JÁ FALECIDO. CARÊNCIA DE AÇÃO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 392/STJ.

1. O exercício do direito de ação pressupõe o preenchimento de determinadas condições, quais sejam: a) a possibilidade jurídica do pedido; b) o interesse de agir; e c) a legitimidade das partes. No caso em análise, não foi preenchido o requisito da legitimidade passiva, uma vez que a ação executiva foi ajuizada contra o devedor, quando deveria ter sido ajuizada em face do espólio. Dessa forma, não há que se falar em substituição da Certidão de Dívida Ativa, haja vista a carência de ação que implica a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil. O redirecionamento pressupõe que o ajuizamento tenha sido feito corretamente.

2. Mesmo quando já estabilizada a relação processual pela citação válida do devedor, o que não é o caso dos autos, a jurisprudência desta Corte entende que a alteração do título executivo para modificar o sujeito passivo da execução não encontrando amparo na Lei 6.830/80. Sobre o tema, foi editado recentemente o Enunciado n. 392/STJ, o qual dispõe que 'A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (cda) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução'.

3. Naturalmente, sendo o espólio responsável tributário na forma do art. 131, III, do CTN, a demanda originalmente ajuizada contra o devedor com citação válida pode a ele ser redirecionada quando a morte ocorre no curso do processo de execução, o que não é o caso dos autos onde a morte precedeu a execução.

4. Recurso especial não provido."

(STJ: RESP 1222561/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 26/04/2011, DJe 25/05/2011 - grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA CONTRA DEVEDOR FALECIDO.

I. Trata-se de hipótese de cabimento do reexame necessário, uma vez que o valor do débito é superior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, previsto no artigo 475, §2º do CPC.

II. A legitimidade passiva é condição da ação, não sendo possível a substituição da cda para que dela passe a constar como devedor o espólio de pessoa falecida antes do ajuizamento da execução fiscal. Precedentes do STJ, Enunciado nº 392/STJ.

III. Extinção da execução fiscal, de ofício, sem resolução do mérito. Prejudicadas a apelação e a remessa oficial, tida por ocorrida."

(TRF/3ª Região: AC 2011.03.99.040244-3, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma, j.

26/1/2012, v.u., DJ 13/2/2012 - grifei)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE COBRANÇA - CORREÇÃO MONETÁRIA DE POUPANÇA - LEGITIMIDADE ATIVA - TITULAR DA CONTA FALECIDO CINCO ANOS ANTES DA PROPOSITURA DA DEMANDA - IMPOSSIBILIDADE DE PROPOR A AÇÃO EM NOME PRÓPRIO - EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

*I. Para que a relação processual se forme e se desenvolva, permitindo a prolação de uma sentença de mérito válida, é preciso que sejam preenchidas **três condições: legitimidade das partes, interesse processual e possibilidade jurídica do pedido.***

*II. No caso sub judice agiu acertadamente o magistrado de Primeira Instância ao extinguir o feito sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, uma vez que **o autor faleceu cinco anos antes da propositura da ação. Desde o início a ação não deveria ter sido proposta pelo autor, mas sim por quem legalmente detém legitimidade para tanto, ou seja, o espólio (caso o processo de inventário não tenha terminado) ou os herdeiros (caso tenha havido a partilha dos bens).***

III. Sendo impossível o ajuizamento em nome de pessoa falecida, inviável a substituição processual, que depende da existência de um processo válido. A preexistência de um processo válido decorre da interpretação do artigo 43 do CPC, que se fala em morte das 'partes', expressão que se refere, em termos processuais, ao autor, ao réu e aos demais figurantes da relação jurídica (litisconsortes, opoentes, assistentes etc).

IV. Tendo o falecimento ocorrido antes do ajuizamento da ação, a boa técnica exige que a demanda seja proposta pelo espólio, e não pelo 'de cuius'.

V. Apelação improvida."

(TRF/3ª Região: AC 2007.61.17.002421-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, j. 28/8/2008, v.u., DJ 16/9/2008 - grifei)

Ausente uma das condições da ação (legitimidade de parte), declaro, de ofício, o exequente **carecedor de ação**, julgando extinta a execução fiscal, restando prejudicados os embargos à execução, bem como os recursos de apelação da União Federal e da Fazenda Pública Municipal de Ribeirão Preto, a que nego seguimento, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031431-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031431-2/SP

APELANTE : MIGUEL STRAUB
ADVOGADO : SP045380 EZILDO CASTELAR VIEIRA
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE ALUMINIO SP
ADVOGADO : SP121814 JOSE SANDES GUIMARAES
No. ORIG. : 01.00.00107-0 1 Vt MAIRINQUE/SP

DECISÃO

Cuida-se recurso de apelação interposto por Miguel Straub, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, relativos a cobrança de IPTU dos exercícios de 1996 e 1997.

Portanto, não se enquadra o vertente feito nas hipóteses arroladas pelo art. 109, da Constituição Federal, pelo que a competência para o julgamento da apelação interposta contra sentença de juiz estadual é do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Assim sendo, declino da competência para o julgamento do presente recurso e determino a remessa dos autos ao

Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, dando-se baixa na distribuição.
Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, acerca desta decisão.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021911-28.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021911-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DAFE SERVICOS MEDICOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP243893 ELAINE RENO DE SOUZA OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00219112820134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, visando o recolhimento do IRPJ e da CSLL com base de cálculo presumida de, respectivamente, 8% e 12% sobre a receita bruta auferida mensalmente, por ser empresa equiparada a prestadora de serviços hospitalares.

O pedido liminar foi deferido (fls.46/47).

A r. sentença julgou concedeu parcialmente a ordem para permitir o direito de aplicar as alíquotas pleiteadas a contar da data da 7ª alteração contratual, em 1 de abril de 2013, excluindo-se as atividades tipicamente prestadas em consultórios médicos como as simples consultas médicas. Autorizou a compensação, nos termos da Lei nº 9.430/96, corrigidos os valores de acordo com a SELIC a partir de cada recolhimento indevido (fls. 77/79).

Irresignada, a impetrante ofereceu recurso de apelação e alegou prestar serviços hospitalares e, por medida de isonomia, ter direito ao referido regime tributário, pugnando pela reforma da sentença. Pugna pela redução de alíquota desde a alteração da sociedade simples para empresarial. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

A União Federal apresentou recurso de apelação, arguindo que deixa de apresentar recurso relativamente ao direito à redução da alíquota a teor do que dispõe a PGFN 294/2010, porém, levanta o descabimento da pleiteada compensação pela via mandamental.

Devidamente contrarrazoado, subiu o recurso para apreciação.

O Ministério Público Federal, conhecendo o mérito, provimento da remessa oficial e improvimento da apelação da impetrante, restando prejudicado o apelo da União Federal.

É o relatório, passo a decidir.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

Vale-se, *a priori*, observar a novel da Lei nº 10.833/2003, resultante da conversão da Medida Provisória nº 135/2003 que trouxe outra forma de recolhimento das contribuições sociais, que, embora não inédita, pois já é aplicada na hipótese do ICMS, acabou por incitar os contribuintes.

"Art. 30. Os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se inclusive aos pagamentos efetuados por:

I - associações, inclusive entidades sindicais, federações, confederações, centrais sindicais e serviços sociais autônomos;

II - sociedades simples, inclusive sociedades cooperativas;

III - fundações de direito privado; ou

IV - condomínios edilícios.

§ 2º Não estão obrigadas a efetuar a retenção a que se refere o caput as pessoas jurídicas optantes pelo SIMPLES.

§ 3º As retenções de que trata o caput serão efetuadas sem prejuízo da retenção do imposto de renda na fonte das pessoas jurídicas sujeitas a alíquotas específicas previstas na legislação do imposto de renda."

O art. 30 prevê que os pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas de direito privado, pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, bem como pela remuneração de serviços profissionais, estão sujeitos a retenção na fonte da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, da Contribuição para o Financiamento da Seguridade - COFINS e da contribuição para o PIS/PASEP.

Publicada com o intuito de manter o sistema da não-cumulatividade da Cofins, a lei em comento instituiu como fato gerador a vincular o contribuinte para o pagamento dessa contribuição o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, logo o contribuinte da COFINS é a pessoa jurídica que auferir as receitas, excetuando as decorrentes das operações de exportação de mercadorias para o exterior; prestação de serviços para pessoa física ou jurídica domiciliada no exterior, com pagamento em moeda conversível e vendas a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação.

A Lei nº 9.249/95, que dispõe sobre o IRPJ, assevera no seu art. 15 que:

"A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995. § 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de: (...) III - trinta e dois por cento, para as atividades de: a) prestação de serviços em geral, exceto a de serviços hospitalares".

Assim, as empresas prestadoras de serviços médicos hospitalares, enquadram-se na concepção de "serviços hospitalares" insertos no art. 15 da Lei nº 9.249/95, estando sujeitas à alíquota de 8% (oito por cento) sobre a receita bruta mensal a título de IRPJ.

Por ocasião do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia n. 1.116.399-BA, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça estabeleceu orientação no sentido de que, para fins de recolhimento do IRPJ e da CSLL com alíquota reduzida, devem ser considerados serviços hospitalares "*aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde*".

Assim, de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada no seio da Colenda Corte guardiã do direito infraconstitucional, o conceito de "serviços hospitalares", previsto no art. 15, §1º, III, "a", da Lei nº 9.249/1995, abrange também serviços não prestados no interior do estabelecimento hospitalar e que não impliquem em

manutenção de estrutura para internação de pacientes.

Pela clareza e precisão com que foi sorvida a matéria, transcrevo a ementa do acórdão proferido no AgRg no REsp 1246825/DF, relatado pelo eminente Ministro Herman Benjamin, que segue:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. BASE DE CÁLCULO. PESSOA JURÍDICA. SERVIÇO S HOSPITALAR ES. CONCEITO. ART. 15, § 1º, III, "A", DA LEI 9.249/1995. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. A Primeira Seção pacificou o entendimento de que a) 'deve-se entender como 'serviço s hospitalares' aqueles que se vinculam às atividades desenvolvidas pelos hospitais, voltados diretamente à promoção da saúde. Em regra, mas não necessariamente, são prestados no interior do estabelecimento hospitalar, excluindo-se as simples consultas médicas, atividade que não se identifica com as prestadas no âmbito hospitalar, mas nos consultórios médicos'; e b) 'duas situações convergem para a concessão do benefício: a prestação de serviço s hospitalares e que esta seja realizada por instituição que, no desenvolvimento de sua atividade, possua custos diferenciados do simples atendimento médico , sem, contudo, decorrerem estes necessariamente da internação de pacientes' (REsp 951.251/PR, Rel. Ministro Castro Meira, DJ de 3.6.2009).

2. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.116.399/BA (sessão de 28.10.2009), sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

3. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto após decisão proferida em processo submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 2 % sobre o valor da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

4. Agravo Regimental não provido." (AgRg no REsp 1246825/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 24.05.2011, DJe 30.05.2011)

A Lei nº 9.249/95 estabelece diferentes alíquotas conforme a natureza da prestação de serviço, sendo a base de cálculo do imposto, em cada mês, de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, sendo, todavia, de trinta e dois por cento, na hipótese de serviços gerais, exceto os serviços hospitalares.

O contrato social acostado aos autos revela o objeto social da impetrante como prestação de serviços clínicos terapêuticos no tratamento da dor, procedimento anestésico e pré-anestésico em cirurgias em geral (fls.26/29).

Observo que apresentou a impetrante a 7ª alteração contratual, não comprovando se, antes deste período, o objeto social era o mesmo, motivo pelo qual, conforme bem assinalou o MM. Juiz *a quo* cabível a redução de alíquota após esta data.

Assim, feita esta observação, e se infere dos documentos acostados aos autos, a impetrante, ora apelante, tem por objetivo a prestação de serviço na área de tratamento médico, se encontrando, portanto, abrangida pelo conceito de prestadora de serviço hospitalar sedimentado no paradigma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 1.116.399-BA).

Também, neste sentido se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IRPJ E CSLL. ALÍQUOTA REDUZIDA. SERVIÇO ODONTOLÓGICO. NÃO ENQUADRAMENTO COMO SERVIÇOS HOSPITALARES. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 951.251/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, no que diz respeito aos serviços hospitalares, de que cuida o art. 15, § 1º, III, "a", da Lei 9.249/95, ao interpretá-lo de forma teleológica, decidiu que a referida norma concede incentivo fiscal de maneira objetiva, com foco nos serviços que são prestados, e não no contribuinte que os executa.

2. A atividade de clínica odontológica não se enquadra no conceito de serviços hospitalares para efeitos do benefício fiscal.

Precedentes.

3. Agravo regimental não provido

(AgRg no REsp 1168663/RS, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0234000-4 , Relator(a) Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA (1128), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 02/06/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/06/2011)

A compensação de tributos pode ocorrer em sede mandamental. O Poder Judiciário, ao conceder o direito a esta operação, não está homologando nada, declarando extinto o crédito tributário, pois a mesma cabe ao Fisco. A liquidez e certeza do direito dizem respeito à possibilidade de compensação e não à homologação judicial de

satisfação de tributos compensados, sujeitos à fiscalização. Há a distinção entre o direito e o exercício deste direito, com diferentes âmbitos de incidência e aplicabilidade das disposições legais pertinentes e a subsunção do caso concreto às normas.

Assim, a teor do que dispõem as Súmulas levantadas pela autoridade impetrada, subentende-se que é indevido o oferecimento de mandado de segurança para convalidar compensação de valores pretéritos, já que demandaria dilação probatória, imprópria em sede mandamental. Por outro lado, coibir sua impetração caracterizaria ato coator lesivo ao contribuinte e conseqüente locupletamento do Fisco.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000348-13.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IRMANDADE DA SANTA CASA DE POMPEIA
ADVOGADO : SP155389 JOÃO LUÍS HENRY BON VICENTINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00003481320114036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, impetrado em face do Sr. Delegado da Receita Federal, com o objetivo de afastar a incidência do PIS, dada a imunidade prevista no artigo 195, §7º, da Constituição Federal e artigo 14 do Código Tributário Nacional.

Alegou a impetrante que, em seu estatuto social, se enquadra como associação civil sem fins econômicos. Aduziu que, por esta razão deveria ser afastada a obrigação do recolhimento da contribuição social vencida em vincendas, bem como a não inclusão em qualquer órgão de restrição ao crédito, permitindo a emissão de certidões. Pugna pela compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos termos da Lei nº 10.637/2002, observado o prazo prescricional quinquenal e correção monetária com a incidência pela Selic.

Sem o deferimento do pedido liminar, o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente e denegou a ordem postulada, considerando que a impetrante não logrou comprovar a emissão do Certificado de Entidade Beneficente de Assistente Social, nem o seu requerimento no prazo legal para o gozo da pretendida imunidade.

Inconformada, apelou a impetrante, arguiu, em apertada síntese, a caracterização da imunidade pleiteada, nos termos do artigo 195, §7º, da CF/88. Acrescentou que tem o antigo Certificado de Fins Filantrópicos - CEFF e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEAS. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

O Douto Representante do Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença.

Dispensada a revisão, visto que se trata de matéria de direito.

É o relatório do essencial, passo a decidir.

O Relator está autorizado a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior (art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil).

É o caso dos autos.

A celeuma tem seu ponto nodal resumido em se saber se à impetrante resta o direito à imunidade tributária em relação à incidência da contribuição ao PIS, em função do dispositivo constitucional estampado no artigo 150, inciso VI, *c*, e artigo 195, §7º, ambos da Constituição Federal. O dispositivo em questão assim está redigido:

"Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

III - cobrar tributos:

a) em relação a fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado;

b) no mesmo exercício financeiro em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou;

c) antes de decorridos noventa dias da data em que haja sido publicada a lei que os instituiu ou aumentou, observado o disposto na alínea b

IV - utilizar tributo com efeito de confisco;

V - estabelecer limitações ao tráfego de pessoas ou bens, por meio de tributos interestaduais ou intermunicipais, ressalvada a cobrança de pedágio pela utilização de vias conservadas pelo Poder Público;

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

b) templos de qualquer culto;

c) patrimônio, renda ou serviços dos partidos políticos, inclusive suas fundações, das entidades sindicais dos trabalhadores, das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, atendidos os requisitos da lei;

d) livros, jornais, periódicos e o papel destinado a sua impressão."

Vejamos, por necessário, art. 195, § 7º:

"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício

b) a receita ou o faturamento;

II - do trabalhador e dos demais segurados da previdência social, não incidindo contribuição sobre aposentadoria e pensão concedidas pelo regime geral de previdência social de que trata o art. 201

III - sobre a receita de concursos de prognósticos.

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar

§ 1º - As receitas dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios destinadas à seguridade social constarão dos respectivos orçamentos, não integrando o orçamento da União.

§ 2º - A proposta de orçamento da seguridade social será elaborada de forma integrada pelos órgãos responsáveis pela saúde, previdência social e assistência social, tendo em vista as metas e prioridades estabelecidas na lei de diretrizes orçamentárias, assegurada a cada área a gestão de seus recursos.

§ 3º - A pessoa jurídica em débito com o sistema da seguridade social, como estabelecido em lei, não poderá contratar com o Poder Público nem dele receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios.

§ 4º - A lei poderá instituir outras fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social,

obedecido ao disposto no art. 154, I.

§ 5º - Nenhum benefício ou serviço da seguridade social poderá ser criado, majorado ou estendido sem a correspondente fonte de custeio total.

§ 6º - As contribuições sociais de que trata este artigo só poderão ser exigidas após decorridos noventa dias da data da publicação da lei que as houver instituído ou modificado, não se lhes aplicando o disposto no art. 150, III, "b".

§ 7º - São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."

A imunidade, por sua vez, é uma regra de estrutura e não de conduta, definida como uma classe finita e imediatamente determinável de normas jurídicas, contidas no texto da Constituição Federal, e que estabelecem, de modo expreso, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno para expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e determinadas, segundo o Professor Paulo de B. Carvalho.

Penso que as normas constitucionais que instituem imunidades são normas que colaboram no desenho do território legislativo dos entes políticos: são verdadeiras normas de competência ou, em outro dizer, normas que limitam negativamente o exercício da competência impositiva dos sujeitos de direito público interno.

E nenhum de nós dúvida - e nem poderia - que coube à lei complementar tributária, introdutora das normas gerais de direito tributário - papel exercido entre nós pela Lei n.º 5.172/66, o nosso CTN - regulamentar as imunidades tributárias, inseridas no Texto Constitucional sob o rótulo de "Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar", sob a influência da doutrina autorizada de ALIOMAR BALEEIRO (v. Seção II, do Capítulo I, do Título VI e art. 146, II, da CF).

Foi com a inserção do art. 14 no CTN, que o legislador, ao editar o Código Tributário Nacional, efetivamente exercitou essa competência.

Creio que o ponto nodal, sobre o qual se estenderam os debates nos autos é exatamente a seguinte questão: a impetrante comprovou ou não que preenche os requisitos necessários à fruição da imunidade, estampados no *Codex Tributário*?

Claro que, em tese, a vedação à instituição de impostos sobre patrimônio, renda ou serviços das instituições de educação e de assistência social, sem fins lucrativos, desde que atendidos os requisitos da lei, e que se aplicam somente ao patrimônio, renda e os serviços relacionados com as finalidades essenciais das entidades, pareceriam alcançar a autora. Os bens objeto da doação e subsequente internação, dada a atividade que exerce, têm toda a aparência de serem relacionados com sua finalidade essencial.

Lembremos que a sede é mandamental, onde se exige prova pré-constituída. E no caso concreto, a comprovação do preenchimento de todos os requisitos da lei.

Ora, assim o artigo 14 do Código Tributário Nacional determina:

Art. 14. O disposto na alínea c do inciso IV do artigo 9º é subordinado à observância dos seguintes requisitos pelas entidades nele referidas:

I - não distribuírem qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro ou participação no seu resultado;

II - aplicarem integralmente, no País, os seus recursos na manutenção dos seus objetivos institucionais;

III - manterem escrituração de suas receitas e despesas em livros revestidos de formalidades capazes de assegurar sua exatidão.

1º Na falta de cumprimento do disposto neste artigo, ou no § 1º do artigo 9º, a autoridade competente pode suspender a aplicação do benefício.

2º Os serviços a que se refere à alínea c do inciso IV do artigo 9º são exclusivamente, os diretamente relacionados com os objetivos institucionais das entidades de que trata este artigo, previstos nos respectivos estatutos ou atos constitutivos."

Em cotejo analítico dos documentos juntados aos autos, vê-se que foram carreados: (I) Estatuto social e (II) CEAS

com validade até dezembro de 2009, pedido de certificação de entidade beneficente em janeiro de 2006 (III), Aditivo de Convênio para a aquisição de mamógrafo (IV), plano de trabalho (V), cópia simples de certidão de apresentação do relatório de receitas e despesas de 2009, cópia de comprovante de regularidade de título de utilidade pública municipal (VI) e comprovantes de arrecadação (VII).

As imunidades devem ser interpretadas generosamente, embora com rigor o preenchimento dos requisitos legais ao gozo do benefício, para que os fins, cujo atingimento visou o constituinte, sejam efetivamente alcançados, sem desvirtuamento das imunidades tributárias.

Assim entende nossa jurisprudência, cujo teor peço a vênha transcrever:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ENTIDADE BENEFICENTE DE ASSISTÊNCIA SOCIAL - IMUNIDADE - ARTIGO 195, § 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ARTIGO 14 DO CTN E ARTIGO 55 DA LEI Nº 8.212/91 - COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS - DIREITO À RESTITUIÇÃO - PRESCRIÇÃO - PRAZO - TRIBUTO/CONTRIBUIÇÃO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - OCORRÊNCIA PARCIAL - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICES APLICÁVEIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Remessa oficial tida por interposta nos termos do CPC, art. 475, II - atual inciso I. II - As preliminares suscitadas no recurso da autora referem-se, propriamente, à matéria de fundo relativa à alteração dos honorários advocatícios arbitrados na sentença, e como tal devem ser analisadas ao final. III - Para fazer jus à imunidade estabelecida no artigo 195, § 7º da Constituição Federal, na qual se insere a contribuição ao PIS em face de sua destinação constitucional, a entidade beneficente de assistência social deve preencher os requisitos do artigo 14 do Código Tributário Nacional e artigo 55 da Lei nº 8.212/91, excluídas as alterações da Lei nº 9.732/98 cuja eficácia foi suspensa pelo C. STF na ADIMC 2028 (que condicionavam o usufruto da imunidade a que as entidades promovessem, 'gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes'), restando mantidos os requisitos dos seus incisos I, IV e V (que apenas reproduzem as exigências já constantes do artigo 14 do Código Tributário Nacional), enquanto que a exigência do inciso II (possuir o Registro e o Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos) refere-se apenas à verificação pelo poder público dos requisitos legais para fruição da imunidade, nada havendo de irregular em sua exigência. Precedentes do STF, do STJ e desta Corte Regional. IV - A autora comprovou que, conforme seus estatutos, é uma "associação de direito privado, sem fins lucrativos, de natureza filantrópica, reconhecida de utilidade pública federal, estadual e municipal, respectivamente pelos Decretos números 57.925, de 4/3/1966, 40.103, de 17/5/1962 e 8.911, de 30/7/1970", com atuação na área da saúde (no caso, na condição de gestora do Hospital Geral de Pirajussara mediante contrato com o Estado de São Paulo), bem como "não distribuirá qualquer parcela de seu patrimônio ou de suas rendas, a título de lucro, bonificações ou vantagens aos integrantes dos órgãos diretivos, mantenedores ou associados, bem como aplicará integralmente, no país, os seus recursos na manutenção de seu objetivo institucional"; sendo a autora, à época do ajuizamento desta ação, entidade declarada de utilidade pública federal, estadual e municipal; e ainda, era portadora do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social - CEAS com validade para o período de 01/01/1998 a 31/12/2000, concedido pela Resolução CNAS nº 203/1998, tendo protocolizado tempestivamente os pedidos de renovação, aguardando documentos complementares para análise conclusiva dos referidos processos administrativos, sendo que até então o CEAS da autora mantém a sua validade, pois a demora na expedição não pode vir em prejuízo da parte interessada. V - As cópias autenticadas dos comprovantes de recolhimento do tributo cuja repetição se pleiteia é suficiente à comprovação do direito à restituição, não se justificando a exigência de documentos originais ante o disposto no artigo 365, III, do Código de Processo Civil. VI - Esta C. 3ª Turma tem entendimento assentado de que o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a ação de restituição, nos termos do artigo 168, I, do Código Tributário Nacional, mesmo em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, conta-se da data do recolhimento. Está prescrita a ação, ajuizada aos 20.01.2006, em relação ao recolhimento ocorrido antes de 20.01.2001. VII - Os juros de mora na restituição e/ou compensação de tributos e contribuições federais decorrem de lei e entendem-se compreendidos no pedido da ação principal, nos termos do artigo 293 do CPC. VIII - Conforme jurisprudência assentada do Eg. STJ, na restituição e na compensação tributária (inclusive nos tributos sujeitos a lançamento por homologação) incide a regra do CTN (artigos 161, § 1º e 167, parágrafo único - juros de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinou). A Lei nº 9.250/95 estabeleceu uma nova regra de juros aplicável a partir de 1º.01.1996 (artigo 39, § 4º - incidência da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a contar desde a data do recolhimento indevido ou a maior); esta nova lei derogou a regra antes prevista no CTN, sendo aplicável mesmo nos casos em que já havia decisão judicial transitada em julgado. Portanto: 1º) se até 01.01.1996 já havia decisão transitada em julgado, aplica-se a regra do CTN até esta data e, a partir de então, a taxa SELIC; 2º) se até 01.01.1996 não havia decisão transitada em julgado, aplica-se apenas a regra da Lei nº 9.250/95 (taxa SELIC a partir de 01.01.1996 no caso de recolhimento indevido ou a maior

anterior a esta data; se ele ocorrer em data posterior, aplica-se a taxa SELIC a partir do recolhimento indevido ou a maior). IX - A correção monetária traduz-se em mera atualização da moeda, de forma a manter o seu valor real a fim de proteger o credor das perdas inflacionárias, não se constituindo em acréscimo patrimonial, sendo devida nos créditos decorrentes de condenação judicial em geral, inclusive nas ações de restituição/compensação de tributos e/ou contribuições recolhidas indevidamente, desde o indevido recolhimento, com a incidência de expurgos inflacionários de planos econômicos governamentais para que haja justa e integral reparação do credor (súmula nº 562 do STF; súmula nº 162 do STJ). A atualização monetária é regulada pelos índices previstos no manual de cálculos da Justiça Federal, Cap. V, itens 2.2.1 a 2.2.3 (Resolução CJF nº 242, de 03.07.2001; Provimento COGE nº 64, de 28.04.2005, art. 454. Jurisprudência pacífica do Eg. STJ e precedentes deste TRF-3ª Região. X - Dentro do limite das questões debatidas nos autos, deve-se manter as regras fixadas na sentença quanto à correção monetária e juros (aplicação apenas da taxa SELIC, tendo em vista que todos os recolhimentos a serem restituídos ocorreram a partir de sua criação). XI - Nas ações de restituição de tributos julgadas procedentes os honorários advocatícios são arbitrados em percentagem do valor a ser restituído, considerando as demais características do processo (complexidade, tempo de duração, etc.) e o trabalho desenvolvido pelo profissional, conforme artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil. No caso em exame, a sentença deve ser reformada para que sejam fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, ante a complexidade jurídica da matéria em debate nos autos e a simplicidade na tramitação do feito. XII - Apelação da parte autora provida (verba honorária advocatícia). Remessa oficial tida por interposta, e apelação da ré/União Federal parcialmente providas (prescrição parcial dos créditos).

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1355430, Processo: 2006.61.00.001474-9, UF: SP, Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento: 23/04/2009, Fonte: DJF3 CJ2 DATA:12/05/2009 PÁGINA: 163, Relator: JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IRRF, IOF E PIS SOBRE FOLHA DE SALÁRIOS. FUNDAÇÃO EDUCACIONAL. IMUNIDADE. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL. VERIFICAÇÃO DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. SÚMULA 7/STJ.

1. A insurgência especial, que se funda na verificação do preenchimento dos requisitos dispostos nos arts. 9º e 14 do CTN e 12 da Lei 9.532/97 por fundação educacional sem fins lucrativos, para fazer jus à imunidade constitucional, importa syndicar matéria fático-probatória, o que é vedado, em sede de recurso especial, ante o óbice inserto na Súmula 7/STJ.

2. É que o reexame do contexto fático-probatório deduzido nos autos é vedado às Cortes Superiores posto não atuarem como terceira instância revisora ou tribunal de apelação reiterada, a teor do verbete da Súmula 7 deste Superior Tribunal de Justiça ("A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.").

Precedentes: AgRg no REsp 715.083/AL, DJU 31.08.06; e Resp 729.521/RJ, DJU 08.05.06).

3. Deveras, fundando-se o acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional (Precedentes do STJ: REsp 614.535/DF, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJ 01.04.2008, AgRg no REsp 953.929/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 11.12.2007, DJ 19.12.2007; e Resp 910.621/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 07.08.2007, DJ 20.09.2007).

4. O thema iudicandum - "incidência do PIS - folha de salários sobre atividades exercidas por fundação educacional sem fins lucrativos" - foi solucionado pelo Tribunal local à luz do art. 150, VI, "c" e 195, § 7º da Constituição Federal e da jurisprudência do STF sobre a imunidade de fundações educacionais, o que torna insindicável o exame da controvérsia em sede de recurso especial.

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 966399 / SC, AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL, 2007/0156141-2, Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 20/08/2009, Data da Publicação/Fonte DJe 14/09/2009)

Conforme se observa, a impetrante não logrou comprovar, de acordo com os documentos colacionados aos autos, que se revela como entidade de direito privado, sem fins lucrativos, de natureza beneficente, conforme levantou na sua peça inaugural, de forma a alcançar a pretendida imunidade.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007513-41.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BRAGHETTO E FILHOS LTDA
ADVOGADO : SP110199 FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00075134120114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Trata-se de apelação em mandado de segurança, interposta pela impetrante em face de sentença que denegou a ordem, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Houve contrarrazões da União à folha 254.

O Ministério Público Federal à folha 260 opinou pelo prosseguimento do feito.

À folha 262, a impetrante manifestou pedido de desistência do *writ*, tendo em vista a celebração de parcelamento instituído pela Lei 12.996/2014, o que ensejou a perda do seu objeto.

Decido.

Consoante reiterada jurisprudência do Colendo Supremo Tribunal Federal, a desistência do Mandado de Segurança pode-se dar a qualquer tempo, independentemente de consentimento do impetrado, não se aplicando, portanto, o que dispõe o art. 267, §4.º, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido da possibilidade de homologação, a qualquer tempo, de pedido de desistência de mandado de segurança, ainda que tenha sido proferida decisão de mérito". (RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009)
"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA DA AÇÃO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO E ANTES DE SUA PUBLICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. AÇÃO MANDADO DE SEGURANÇA: POSSIBILIDADE. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA: IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA STF 512. 1. A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que o impetrante pode desistir da ação mandamental em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo em sede extraordinária e sem anuência da outra parte. Precedentes. 2. Entendimento que deve ser aplicado mesmo quando a desistência tenha sido apresentada após o julgamento do recurso extraordinário, mas antes de sua publicação. Precedentes. 3. "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança ": Súmula STF 512. 4. Agravo regimental da União improvido. Provimento do agravo regimental da FIPECQ". (RE nº 231671 AgR-AgR/DF - Rel. Min. ELLEN GRACIE - DJe de 22.05.2009)
"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESISTÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. Mandado de

Segurança. desistência. Possibilidade de sua ocorrência, a qualquer tempo, independentemente da anuência do impetrado. Precedente do Tribunal Pleno. Dissensão jurisprudencial superada. Agravo regimental em embargos de divergência não provido." (RE 165.712-ED-EDv-AgR, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 22.2.2002).

"A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal admite a desistência do mandado de segurança, sem anuência da parte contrária, mesmo quando já proferida a decisão de mérito. Embargos conhecidos, mas rejeitados" (RE 167.263-ED-EDv, Redator para o acórdão o Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, DJ 10.12.2004).

Destarte, homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos, a desistência do *writ* manifestada à folha 262, extinguindo o feito, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação interposta.

Sem condenação em honorários, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010577-94.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010577-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : HASCO ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP253519 FABIO DE OLIVEIRA MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105779420134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal em face de decisão que negou seguimento à sua apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A embargante alegou a ocorrência de erro material na decisão fls. 860/864 em relação à data de ajuizamento da ação.

Pede o acolhimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado.

É o Relatório.

Segundo dispõe o artigo 535, do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são oponíveis na existência de obscuridade, contradição e omissão.

A Terceira Turma deste Tribunal, em reiteradas decisões, tem firmado entendimento de que, verificada a

existência de erro material, o mesmo pode ser corrigido de ofício, sem a necessidade de interposição de embargos de declaração para tal desiderato.

Num exame mais detido do caso em comento, verifico a existência de erro material na decisão de fls. 860/864 quanto à data de ajuizamento da ação, constando, equivocadamente, 15/10/2012, sendo que a data correta é 12/06/2013.

Determino, pois, de ofício, a correção do *decisum* a fim de que conste no último parágrafo da fl. 863 vº:

"Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **12/06/2013** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios."

Ante o exposto, julgo prejudicados os embargos de declaração e determino de ofício a correção do erro material indicado.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00009 CAUTELAR INOMINADA Nº 0024282-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024282-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : CIA BRASILEIRA DE DISTRIBUICAO e outro
: NOVASOC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP256826 ARMANDO BELLINI SCARPELLI
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REQUERIDO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 00182055720014036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Companhia Brasileira de Distribuição e Novasoc Comercial Ltda em face de decisão que concedeu liminarmente a cautela pleiteada na presente ação, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, com fundamento no inciso V do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

A embargante alegou a ocorrência de omissão na decisão fls. 146/147 em relação à necessidade ou não de

apresentação das Fianças Bancárias indicadas.

Pede o acolhimento dos embargos para que seja sanado o vício apontado.

Manifestação do Banco Central do Brasil às fls. 233/235 e da União Federal às fls. 236/240.

Pedido de Reconsideração formulado às fls. 242/246.

É o Relatório.

A oposição de Embargos de Declaração é cabível na hipótese de haver omissão, contradição ou obscuridade na decisão proferida, conforme dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil.

Na hipótese em comento, assiste razão à embargante, visto que a decisão prolatada restou omissa no que se refere à necessidade ou não de apresentação das Fianças Bancárias.

Dessa forma, merecem acolhimento os embargos declaratórios para o fim de esclarecer a desnecessidade de fiança bancária para a concessão da cautela pleiteada.

Assim, onde constou: "Exatamente para evitar que tal situação prejudique a segurança jurídica, concedo liminarmente a cautela pleiteada para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido, com fulcro no inciso V do artigo 151 do Código Tributário Nacional, até o julgamento do recurso do Agravo Legal interposto no ação ordinária n.º 2001.61.00.018205-3" (fl. 147), deverá constar:

"Exatamente para evitar que tal situação prejudique a segurança jurídica, concedo liminarmente a cautela pleiteada, *independentemente de fiança bancária*, para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido, com fulcro no inciso V do artigo 151 do Código Tributário Nacional, até o julgamento do recurso do Agravo Legal interposto na ação ordinária n.º 2001.61.00.018205-3.

Ante o exposto, **acolho os declaratórios** para conceder a cautela pleiteada sem a necessidade de fiança bancária.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007532-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.007532-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OPHELIA VILLA NOVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP139380D ISMAEL GIL
INTERESSADO(A) : ALFREDO VILLANOVA S/A IND/ E COM/
No. ORIG. : 08.00.01659-3 A Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Cuida-se de apelação, remessa oficial, tida por interposta, e de recurso adesivo, em embargos de terceiro, deduzidos por Ophelia Villa Nova em face da Fazenda Nacional.

[Tab]

Proferida a r. sentença e deduzida a apelação fazendária, constata-se dos autos que o polo privado apresentou contrarrazões e recurso adesivo, fls. 187 verso seguintes.

Contudo, para as intervenções do particular, inexistente qualquer protocolo de interposição, muito menos certidão do Cartório aferindo a tempestividade das peças.

Por igual, após o recurso adesivo, sequer houve abertura de vista para as contrarrazões da Fazenda Nacional, fls. 197.

Deste modo, os autos deverão rumar ao E. Juízo *a quo*, a fim de que seja elucidada a questão envolvendo as contrarrazões e o adesivo sem qualquer protocolo aos autos, fls. 187, verso e seguintes, bem como para que seja oportunizada a oferta de contrarrazões à Fazenda Nacional, acaso tempestivo o adesivo particular.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010972-67.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010972-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA
ADVOGADO : SP200274 RENATA MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de rito ordinário ajuizada por DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS VILA PRUDENTE LTDA., por meio da qual requer a parte provimento jurisdicional que declare a validação dos créditos e as compensações dos valores recolhidos a maior, na estimativa mensal, do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro, bem como dos valores do imposto de renda retido na fonte, nas aplicações financeiras, apurados no encerramento de cada ano calendário desde 1994.

Discute-se a não ocorrência da prescrição e a possibilidade de utilização da SELIC para atualização dos valores a serem compensados e conseqüentemente o afastamento da multa por atraso na entrega da declaração de compensação.

Valor da causa: R\$ 1.000,00 em 8/6/2005.

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente a ação, para declarar o direito da autora à compensação ou restituição dos créditos decorrentes de saldos negativos de IRPJ e CSLL, recolhidos por estimativa, bem como dos valores recolhidos a título de imposto de renda retido na fonte de aplicações financeiras, desde junho de 1995, corrigidos monetariamente, bem como para afastar a cobrança de multa por atraso na entrega da declaração de compensação de créditos relativos ao período de junho de 1995 a maio de 2000.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apelou pugnando pela total reforma da sentença e improcedência da demanda.

A autora, por sua vez, apelou adesivamente, pretendendo o acolhimento do seu pedido de incidência da taxa

SELIC.

Regularmente processados os recursos, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

DA PRESCRIÇÃO

O STJ, no RESP n. 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC) afirmou o entendimento de que para os pagamentos realizados antes da vigência da LC 118/2005 (9/6/2005), o prazo para a ação seria de cinco anos da data do pagamento e, para os pagamentos anteriores, a prescrição obedeceria ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

No entanto, a tese foi superada quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS (DJe 18.8.2011), pacificou a tese no sentido de que o prazo prescricional de cinco anos definido na referida LC incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

Na ocasião, o Tribunal Pleno daquela Corte reconheceu, por maioria, nos termos do voto da relatora Ministra Ellen Gracie, a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC n. 118/2005, por violação do princípio da segurança jurídica, nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF, o que veda a aplicação retroativa do prazo prescricional quinquenal. De outra feita, reconheceu que o artigo 4º da LC n. 118/2005, na parte em que estabeleceu *vacatio legis* alargada de 120 dias, teria sido suficiente para que os contribuintes tomassem conhecimento do novo prazo e pudessem agir, ajuizando ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Assim, concluiu a Corte Suprema que, vencida a *vacatio legis* de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data.

De se destacar que a Primeira Seção do STJ, na assentada de 23.5.2012, julgou o REsp 1.269.570-MG, Rel. Min. Mauro Campbell, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral, motivo pelo qual restou superado o recurso representativo da controvérsia REsp n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

Desta forma, tendo em conta que a questão foi solucionada no âmbito do STJ de acordo com o entendimento manifestado pelo STF, a quem cabe dar a palavra final em matéria constitucional, o acórdão anteriormente proferido por esta Corte Regional deve ser modificado, fixando-se, portanto, o prazo prescricional decenal. Na espécie, considerando-se que a ação foi proposta em 8 de junho de 2005 estão prescritos os créditos constituídos anteriormente a junho de 1995.

DA UTILIZAÇÃO DA TAXA SELIC

A matéria já está pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, bem como nesta E. Corte, a saber:

TRIBUTÁRIO. IRRF. IRPJ. CSLL. RECOLHIMENTO ANTECIPADO POR ESTIMATIVA. LEI 9.430/1996. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO A MAIOR. JUROS OU TAXA SELIC. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Lei 9.430/1996 faculta ao contribuinte recolher antecipadamente o IRRF, o IRPJ e a CSLL, com base no lucro real apurado por estimativa.

2. Tratando-se de opção do contribuinte, o recolhimento antecipado a maior não é passível de juros moratórios, tampouco de correção monetária com base na Taxa Selic, haja vista não configurar pagamento indevido à Fazenda Pública. Precedentes do STJ.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 641.472/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 21/8/2009).

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA (IRPJ) E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL). APURAÇÃO POR ESTIMATIVA. RETENÇÃO NA FONTE. PAGAMENTO ANTECIPADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. OPÇÃO DO CONTRIBUINTE. LEI 9.430/96. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE.

1. O pagamento mensal antecipado do imposto de renda pessoa jurídica (IRPJ) e da contribuição social sobre o lucro (CSLL) dá-se por opção do contribuinte sujeito a tributação com base no lucro real, ex vi dos artigos 2º e 30, da Lei 9.430/96, não configurando pagamento indevido à Fazenda Nacional, razão pela qual não se revela coerente a incidência de juros moratórios ou correção monetária pela Taxa SELIC (Precedentes da Primeira Turma do STJ: REsp 597.803/SC, Rel.

Ministra Denise Arruda, julgado em 14.02.2006, DJ 13.03.2006; e REsp 574.347/SC, Rel. Ministro José Delgado,

julgado em 23.03.2004, DJ 07.06.2004).

2. Recurso especial desprovido.

(REsp 887.111/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe de 3/11/2008).

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. CSSL. RECOLHIMENTO ANTECIPADO. ESTIMATIVA. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE.

1. "É firme o entendimento deste Tribunal no sentido de que o regime de antecipação mensal é opção do contribuinte, que pode apurar o lucro real, base de cálculo do IRPJ e da CSSL, por estimativa, e antecipar o pagamento dos tributos, segundo a faculdade prevista no art. 2º da Lei n. 9430/96" (AgRg no REsp 694278-RJ, relator Ministro Humberto Martins, DJ de 3/8/2006).

2. A antecipação do pagamento dos tributos não configura pagamento indevido à Fazenda Pública que justifique a incidência da taxa Selic.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 529.570/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26/10/2006, p. 277).

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - IRPJ - CSL - RECOLHIMENTO ANTECIPADO - TAXA SELIC - INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº 22/96 - VIOLAÇÃO AO ARTIGO 39, § 4º, LEI Nº 9.250/95 - INOCORRÊNCIA. 1- O regime de antecipação mensal, faculdade prevista no art. 2º da Lei n. 9430/96, é opção do contribuinte, que pode apurar o lucro real por estimativa, e antecipar o pagamento dos tributos. 2- O recolhimento antecipado não configura pagamento indevido à Fazenda Nacional, a justificar a incidência de correção monetária ou juros moratórios, de modo que não se aplica o parágrafo 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95. 3- Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta Corte: REsp 597.803/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 193, REPDJ 04.05.2006, p. 135; REsp 492.865/RS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 16.11.2004, DJ 25.04.2005 p. 273; REsp 574.347/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23.03.2004, DJ 07.06.2004 p. 167, REPDJ 27.09.2004 p. 240; AMS nº 2000.03.99.049839-4/SP, Rel. Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, 3ª Turma, DJU 12/12/07, pág. 323. 4- Apelação a que se nega provimento. Segurança denegada, por outro fundamento.

4. Apelação a que se nega provimento. Segurança denegada, por outro fundamento.

(TRF3, AMS 1999.61.11.006199-5, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal Lazarano Neto, DJF3 de 19/5/2008).

ESTIMATIVA - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 22/96, ARTIGO 2º, I, "A" - CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO A FAVOR DO CONTRIBUINTE APENAS A PARTIR DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - LEGITIMIDADE. I - Impugna-se o artigo 2º, I, "a", 2ª parte, da IN SRF nº 22, de 18.04.1996, referente à regra de correção monetária do IRPJ ou CSSL recolhidos a maior pelas pessoas jurídicas, por estimativa, segundo as regras das Leis nº 8.981/95 e nº 9.430/96, pretendendo-se que, ao saldo apurado a favor do contribuinte na declaração de ajuste anual, seja determinada a incidência da taxa SELIC como previsto no artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. II - A Lei nº 8.981/95 estabeleceu que, a partir do ano-base de 1995, o IRPJ e a CSSL deveriam ser recolhidos durante todo o ano, sendo apurado e recolhido mensalmente por estimativa sobre a receita bruta (art. 27), sujeito a um ajuste anual com base no lucro real auferido até 31 de dezembro (art. 37), mediante declaração de ajuste apresentada pelas pessoas jurídicas até o mês de abril do ano seguinte (art. 43, II), podendo as empresas reduzir ou deixar de fazer as antecipações mensais se apurado fosse que já haviam recolhido o tributo sobre o lucro real apurado até então, em balancete apurado para esse fim (art. 35). Esta sistemática foi em parte alterada pela Lei nº 9.430, de 27.12.96, a partir do ano-calendário de 1997, dispondo que as pessoas jurídicas sujeitas ao recolhimento com base no lucro real passariam a apurar o IRPJ por períodos trimestrais, podendo optar pelo recolhimento mensal por estimativa sobre a receita bruta, neste caso ficando sujeita à declaração de ajuste anual, observada a legislação anterior acima mencionada (artigos 1º e 2º). A mesma Lei nº 9.430/96 revogou a anterior regra de correção monetária, na declaração de ajuste anual, dos valores retidos na fonte ou recolhidos pela empresa durante o ano, regra que estava prevista no § 4º do artigo 37 da Lei nº 8.981/95, de outro lado suprimindo também a correção dos valores considerados na apuração do lucro real (artigo 38), de forma que tal correção dos recolhimentos e da base de cálculo apenas subsistiu para os tributos relativos aos anos-base anteriores (até 1995). III - A revogação da correção monetária pela Lei nº 9.430/96 a partir do ano-base de 1996, exercício de 1997, que operou efeitos tanto para os valores recolhidos quanto para a base de cálculo dos tributos, não altera substancialmente a relação jurídica tributária, tratando os sujeitos ativo e passivo da tributação com isonomia, conclusão que não se altera pelo fato de ficar o contribuinte sujeito à incidência dos acréscimos decorrentes da mora (multa e juros pela taxa SELIC) pelo não recolhimento mensal dos tributos, pois o contribuinte neste caso se coloca em situação de descumprimento de seu dever previsto na lei, o que não ocorreria se ele cumprisse fielmente a legislação. IV - De outro lado, o recolhimento de IRPJ e CSSL por estimativa com base no artigo 2º da Lei nº 9.430/96 é opção dada ao contribuinte, que por isso mesmo se submete às demais regras de declaração de ajuste anual com base na legislação de regência (sistemática em que se incluem os valores recolhidos mediante retenção na fonte - Lei nº 8.981/95, art. 34), portanto, sem direito à pretendida correção monetária e, conseqüentemente, sem que houvesse ilegalidade do disposto no artigo 2º, I, "a", 2ª parte, da IN SRF nº 22, de 18.04.1996. V - Sistemática legal de apuração periódica por antecipação e

declaração de ajuste anual que não se equipara ao recolhimento indevido ou a maior de tributos que dá ensejo à incidência de juros de mora ou correção monetária com a incidência da taxa SELIC (artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95). VI - Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional (6ª Turma). VII - Apelação da parte impetrante desprovida. (TRF3, AMS 2007.03.99.039158-2, 3ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Souza Ribeiro, DJF3 de 9/9/2008).

Ante o exposto, nego seguimento às apelações e à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, *caput* do CPC. Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011164-82.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011164-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : AESSEAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP119325 LUIZ MARCELO BAU e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00111648220144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de excluir o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

A sentença denegou a ordem.

Apelou, o impetrante, alegando, em suma, a ilegalidade e a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento do recurso.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF [Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437. Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento.

Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

A despeito de entendimento contrário anteriormente firmado, aderi à solução firmada pela Suprema Corte, com base no julgado supra, conforme pode ser visto a partir do seguinte acórdão:

AMS 2013.61.00.022120-6, Rel. Juiz Federal Convocado CIRO BRANDANI, DJF3 21/10/2014:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DEFERIDA. 1. A base de cálculo do PIS e da COFINS é o faturamento, compreendido como a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação e classificação contábil, ou seja, a receita bruta da venda de bens e serviços, nas operações em conta própria ou alheia, e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica (art. 1º, caput e § 1º, das Leis n.ºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, editadas na vigência da Emenda Constitucional n.º 20/98). 2. O Supremo Tribunal Federal, em julgamento ainda não encerrado (RE n.º 240.785-2/MG), sinaliza no sentido da configuração de violação ao art. 195, I, da CF, ao fundamento de que a base de cálculo da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento (Informativo n.º 437, do STF). 3. Esse fundamento alcança a contribuição para o PIS, tendo em vista que sua base de cálculo também é o faturamento, compreendido como sinônimo de receita bruta. 4. A impetrante faz jus à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS e COFINS sobre a parcela correspondente ao ICMS, no período dos cinco anos que antecedem a propositura desta ação, cuja regência será da lei em vigor na data da propositura da ação, a partir do trânsito em julgado da sentença. 5. Apelação provida".

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação nos termos supracitados.

Publique-se

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002116-46.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002116-3/SP

APELANTE : PROMON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP160163 DENISE HELENA DIAS SAPATERRA LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por submetida, em ação para compensação de indébito fiscal (PIS e COFINS - artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 - período de fevereiro/02 a janeiro/03), com tributos arrecadados pela União Federal, garantida a correção integral dos valores, e aplicação da taxa SELIC.

Alternativamente, requereu a restituição por meio de precatório.

Alegou o contribuinte, em suma, que a Lei nº 9.718/98, no que alterou o regime fiscal precedente, relativamente à

base de cálculo, ampliada de forma gravosa ao contribuinte, violou a Constituição Federal e o Código Tributário Nacional, aduzindo que a superveniência da EC nº 20/98 não convalida a inconstitucionalidade preexistente, pelo que procedente o pedido.

A sentença julgou procedente o pedido, afastando a exigibilidade da COFINS e do PIS, com a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98, garantindo o direito à compensação, observada a prescrição "decenal", com correção monetária pela Resolução CJF nº 561/07, e aplicação da taxa SELIC, afastada a incidência do artigo 170-A do CTN, tendo sido fixada a verba honorária em R\$ 4.665,30 (quatro mil, seiscentos e sessenta e cinco reais, e trinta centavos).

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou o contribuinte, alegando, em suma, que: (1) tem direito ao deferimento, além da compensação, do pedido alternativo, ou seja, restituição por meio de precatório; (2) incide, na correção dos valores, a taxa SELIC; e (3) os honorários advocatícios devem ser fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que (1) incide o artigo 170-A do CTN; e (2) a Lei nº 9.718/98 não padece de qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O feito foi levado a julgamento na sessão realizada em 15/10/2009, ocasião em que a Turma, por unanimidade, conheceu em parte da apelação do contribuinte e negou-lhe provimento, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos seguintes termos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE. CONHECIMENTO PARCIAL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES.

IMPOSSIBILIDADE DE PEDIDO ALTERNATIVO. SUCUMBÊNCIA. 1. Não se conhece da apelação do contribuinte, no que pugnou pela incidência da taxa SELIC, na medida em que tal solução foi acolhida pela r. sentença, daí a falta de sucumbência, para efeito de justificar o pedido de reforma, neste ponto específico.

2. Consolidada a jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior.

3. Mesmo considerado, para efeito do artigo 168 do Código Tributário Nacional, o prazo quinquenal, contado retroativamente à data da propositura da ação, é certo que, no caso dos autos, não se tem a prescrição de qualquer das parcelas do indébito fiscal, pois os recolhimentos foram todos efetuados em período não excedente ao limite legal.

4. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI.

5. O indébito fiscal deve ser, na espécie, acrescido, a título de correção monetária e juros de mora, exclusivamente da Taxa SELIC, porém apenas a partir de 01.01.96 e observada a data de cada recolhimento indevido, sem cumulação de qualquer outro índice ou fator no período.

6. A r. sentença, ao condenar a FAZENDA NACIONAL à compensação, merece ser mantida, vez que a compensação e a repetição são formas autônomas e auto-excludentes de ressarcimento pelo indébito tributário, não podendo ser cumuladas ou fixadas em caráter condicional no âmbito de uma sentença judicial.

7. O artigo 170-A do CTN, com a redação da LC nº 104/01, condicionou o exercício do direito ao trânsito em julgado da decisão judicial, quando o tributo seja "objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo". Tal previsão legal vincula-se, porém, aos casos em que seja controvertida, efetivamente, a questão da exigibilidade, ou não, do tributo, impedindo o reconhecimento, de plano e de forma inequívoca, da existência do indébito fiscal, condição essencial para a compensação. No caso concreto, não existe, porém, qualquer controvérsia remanescente, no ponto juridicamente relevante, uma vez que resta pacificada a jurisprudência, no sentido da inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98, conforme precedentes da

Suprema Corte.

8. Deve ser mantida a verba honorária arbitrada em R\$ 4.665,30 (quatro mil, seiscentos e sessenta e cinco reais, e trinta centavos), uma vez que não extrapola os limites fixados pela jurisprudência da Turma.

9. Precedentes."

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados.

Interposto Recurso Especial, a Vice-Presidência desta Corte devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Muito embora a Terceira Turma venha se retratando em casos de prescrição, certo é que, na espécie, consignou o acórdão que, mesmo considerado, para efeito do artigo 168, CTN, o prazo quinquenal, contado retroativamente à data da propositura da ação, é certo que, no caso dos autos, não se tem a prescrição de qualquer das parcelas do indébito fiscal, pois os recolhimentos foram todos efetuados em período não excedente ao quinquênio (fevereiro/02 a janeiro/03), razão pela qual não cabe a retratação do mesmo, mantendo-se o julgado tal como proferido.

No mais, é certo que a parte autora pode optar pelo recebimento do indébito através da compensação ou restituição, conforme Súmula 461/STJ ("*O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado*"), e o julgado representativo de controvérsia:

REsp 1.114.404, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART 543-C, DO CPC. 1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki). 2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. Nº 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Neste sentido igualmente decidiu a Turma em acórdão de que fui relator:

AG 2010.03.00.001438-5, DJE 25/05/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM COMPENSAÇÃO. OPÇÃO PELA REPETIÇÃO DO INDÉBITO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA E OUTROS PRINCÍPIOS E NORMAS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que é válido o direito de opção do contribuinte, credor do indébito tributário, pela repetição ou compensação, pois ambas constituem modalidades de execução do julgado, postas à sua disposição, não se cogitando de violação a nenhum dispositivo legal e nem à coisa julgada. 2. Certo, pois, conforme constou da decisão agravada, que não cabe cogitar-se, face à jurisprudência consolidada, de qualquer alteração substancial nos limites objetivos da lide, em se tratando de duas modalidades legalmente previstas para a restituição de indébito fiscal (compensação e repetição), em que, formulada a opção pela exequente, não resta violado o princípio da inércia da jurisdição. Não existe, pois, ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada ou aos artigos 128, 264, 467, 468 e 475-G do CPC e 5º, XXXVI, da CF. Nem há violação do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, vez que contra a execução, como aparelhada por opção do contribuinte, pode a executada exercer o direito de impugnação, inclusive e especialmente quanto aos encargos como os juros. O título executivo, que reconhece o crédito do contribuinte, existe, ainda que a modalidade de satisfação se perfaça segundo a opção exercida, a partir da lei, não se cogitando, portanto, de nulidade absoluta da execução ou de outro vício que, de ofício, possa ser decretado à luz do artigo 245 do CPC. 3. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, no reexame do julgado, conheço parcialmente da apelação do contribuinte e lhe dou parcial provimento, nos termos supracitados. Publique-se.
Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029298-75.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029298-8/SP

APELANTE : PROMON EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP160163 DENISE HELENA DIAS SAPATERRA LOPES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por submetida, em ação para compensação de indébito fiscal (PIS e COFINS - artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98 - período de fevereiro/01 a janeiro/02), com tributos arrecadados pela União Federal, garantida a correção integral dos valores, e aplicação da taxa SELIC. Alternativamente, requereu a restituição por meio de precatório.

Houve agravo de instrumento da decisão que deferiu o pedido de antecipação da tutela (f. 129/31), o qual foi retido, nos termos das Leis nº 10.352/01 e 11.187/05, sem reiteração na apelação.

A r. sentença julgou procedente o pedido, afastando a exigibilidade da COFINS e do PIS, com a base de cálculo prevista na Lei nº 9.718/98, garantindo o direito à compensação, observada a prescrição "decenal", com correção monetária pela Resolução CJF nº 561/07, e aplicação da taxa SELIC, afastada a incidência do artigo 170-A do CTN, tendo sido fixada a verba honorária em R\$ 4.665,30 (quatro mil, seiscentos e sessenta e cinco reais, e trinta centavos).

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração do contribuinte.

Apelou o contribuinte, alegando, em suma, que: (1) tem direito ao deferimento, além da compensação, do pedido alternativo, ou seja, restituição por meio de precatório; (2) incide, na correção dos valores, a taxa SELIC; e (3) os honorários advocatícios devem ser fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Por sua vez, apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que (1) incide o artigo 170-A do CTN; e (2) a Lei nº 9.718/98 não padece de qualquer inconstitucionalidade ou ilegalidade.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O feito foi levado a julgamento na sessão realizada em 15/10/2009, ocasião em que a Turma, por unanimidade, não conheceu do agravo retido, conheceu em parte da apelação do contribuinte e negou-lhe provimento, negou provimento à apelação fazendária e deu parcial provimento à remessa oficial, tida por submetida, nos seguintes termos:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RETENÇÃO. NÃO REITERAÇÃO. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE. CONHECIMENTO PARCIAL. PIS E COFINS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL. INDÉBITO FISCAL. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE PEDIDO ALTERNATIVO. SUCUMBÊNCIA. 1. Não se conhece do agravo retido, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC). 2. Igualmente, não se conhece da apelação do contribuinte, no que pugnou pela incidência da taxa SELIC, na medida em que tal solução foi acolhida pela r. sentença, daí a falta de sucumbência, para efeito de justificar o pedido de reforma, neste ponto específico. 3. Consolidada a

jurisprudência, no âmbito da Suprema Corte, firme no sentido da inconstitucionalidade da majoração exclusivamente da base de cálculo, prevista na Lei nº 9.718/98, sem prejuízo da legislação anterior. 4. Mesmo considerado, para efeito do artigo 168 do Código Tributário Nacional, o prazo quinquenal, contado retroativamente à data da propositura da ação, é certo que, no caso dos autos, não se tem a prescrição de qualquer das parcelas do indébito fiscal, pois os recolhimentos foram todos efetuados em período não excedente ao limite legal. 5. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI. 6. O indébito fiscal deve ser, na espécie, acrescido, a título de correção monetária e juros de mora, exclusivamente da Taxa SELIC, porém apenas a partir de 01.01.96 e observada a data de cada recolhimento indevido, sem cumulação de qualquer outro índice ou fator no período. 7. A r. sentença, ao condenar a FAZENDA NACIONAL à compensação, merece ser mantida, vez que a compensação e a repetição são formas autônomas e auto-excludentes de ressarcimento pelo indébito tributário, não podendo ser cumuladas ou fixadas em caráter condicional no âmbito de uma sentença judicial. 8. O artigo 170-A do CTN, com a redação da LC nº 104/01, condicionou o exercício do direito ao trânsito em julgado da decisão judicial, quando o tributo seja "objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo". Tal previsão legal vincula-se, porém, aos casos em que seja controvertida, efetivamente, a questão da exigibilidade, ou não, do tributo, impedindo o reconhecimento, de plano e de forma inequívoca, da existência do indébito fiscal, condição essencial para a compensação. No caso concreto, não existe, porém, qualquer controvérsia remanescente, no ponto juridicamente relevante, uma vez que resta pacificada a jurisprudência, no sentido da inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo promovida pela Lei nº 9.718/98, conforme precedentes da Suprema Corte. 9. Deve ser mantida a verba honorária arbitrada em R\$ 4.665,30 (quatro mil, seiscentos e sessenta e cinco reais, e trinta centavos), uma vez que não extrapola os limites fixados pela jurisprudência da Turma. 10. Precedentes."

Opostos embargos de declaração, foram estes rejeitados.

Interposto Recurso Especial, a Vice-Presidência desta Corte devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Muito embora a Terceira Turma venha se retratando em casos de prescrição, certo é que, na espécie, consignou o acórdão que, mesmo considerado, para efeito do artigo 168, CTN, o prazo quinquenal, contado retroativamente à data da propositura da ação, é certo que, no caso dos autos, não se tem a prescrição de qualquer das parcelas do indébito fiscal, pois os recolhimentos foram todos efetuados em período não excedente ao quinquênio (fevereiro/01 a janeiro/02), razão pela qual não cabe a retratação do mesmo, mantendo-se o julgado tal como proferido.

No mais, é certo que a parte autora pode optar pelo recebimento do indébito através da compensação ou restituição, conforme Súmula 461/STJ ("*O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado*"), e o julgado representativo de controvérsia:

REsp 1.114.404, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA DECLARATÓRIA DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO POR VIA DE PRECATÓRIO OU REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. FACULDADE DO CREDOR. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART 543-C, DO CPC. 1. "A sentença declaratória que, para fins de compensação tributária, certifica o direito de crédito do contribuinte que recolheu indevidamente o tributo, contém juízo de certeza e de definição exaustiva a respeito de todos os elementos da relação jurídica questionada e, como tal, é título executivo para a ação visando à satisfação, em dinheiro, do valor devido" (REsp n. 614.577/SC, Ministro Teori Albino Zavascki). 2. A opção entre a compensação e o recebimento do crédito por precatório ou requisição de pequeno valor cabe ao contribuinte credor pelo indébito tributário, haja vista que constituem, todas as modalidades, formas de execução do julgado colocadas à disposição da parte quando procedente a

ação que teve a eficácia de declarar o indébito. Precedentes da Primeira Seção: REsp.796.064 - RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 22.10.2008; EREsp. N° 502.618 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 8.6.2005; EREsp. N. 609.266 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 23.8.2006. 3. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Neste sentido igualmente decidiu a Turma em acórdão de que fui relator:

AG 2010.03.00.001438-5, DJE 25/05/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA PROFERIDA EM COMPENSAÇÃO. OPÇÃO PELA REPETIÇÃO DO INDÉBITO. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE OFENSA À COISA JULGADA E OUTROS PRINCÍPIOS E NORMAS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que é válido o direito de opção do contribuinte, credor do indébito tributário, pela repetição ou compensação, pois ambas constituem modalidades de execução do julgado, postas à sua disposição, não se cogitando de violação a nenhum dispositivo legal e nem à coisa julgada. 2. Certo, pois, conforme constou da decisão agravada, que não cabe cogitar-se, face à jurisprudência consolidada, de qualquer alteração substancial nos limites objetivos da lide, em se tratando de duas modalidades legalmente previstas para a restituição de indébito fiscal (compensação e repetição), em que, formulada a opção pela exequente, não resta violado o princípio da inércia da jurisdição. Não existe, pois, ofensa ao princípio da imutabilidade da coisa julgada ou aos artigos 128, 264, 467, 468 e 475-G do CPC e 5º, XXXVI, da CF. Nem há violação do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, vez que contra a execução, como aparelhada por opção do contribuinte, pode a executada exercer o direito de impugnação, inclusive e especialmente quanto aos encargos como os juros. O título executivo, que reconhece o crédito do contribuinte, existe, ainda que a modalidade de satisfação se perfaça segundo a opção exercida, a partir da lei, não se cogitando, portanto, de nulidade absoluta da execução ou de outro vício que, de ofício, possa ser decretado à luz do artigo 245 do CPC. 3. Agravo inominado desprovido."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, no reexame do julgado, conheço parcialmente da apelação do contribuinte e lhe dou parcial provimento, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046132-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALBATROZ AUTO POSTO LTDA e outros
: AUTO POSTO PRAIA DO FORTE LTDA
: AUTO PRAIA DE PERNAMBUCO LTDA
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Edital

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE AUTO POSTO PRAIA DE PERNAMBUCO LTDA, CNPJ 00.190.001/001-46, COM PRAZO DE 30 DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL **NERY JÚNIOR**, Relator do processo supramencionado, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente E D I T A L virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, se processam os autos mencionados acima, ajuizado perante o Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo/SP, sendo este para intimar AUTO POSTO PRAIA DE PERNAMBUCO LTDA, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para que regularize sua representação processual, no prazo de 30 dias, contados da data do vencimento deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Terceira Turma. Dado e passado nesta cidade de São Paulo. Eu, Eduardo Coelho Marques, Técnico Judiciário, digitei. Eu, Adriana Piesco de Melo, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046132-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046132-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALBATROZ AUTO POSTO LTDA e outros
: AUTO POSTO PRAIA DO FORTE LTDA
: AUTO PRAIA DE PERNAMBUCO LTDA
ADVOGADO : SP165671B JOSE AMERICO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Edital
SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DE ALBATROZ AUTO POSTO LTDA, CNPJ 61.353.082/0001-42, COM PRAZO DE 30 DIAS.

O EXCELENTÍSSIMO DESEMBARGADOR FEDERAL **NERY JÚNIOR**, Relator do processo supramencionado, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da Terceira Região,

FAZ SABER a todos quantos o presente E D I T A L virem, ou dele conhecimento tiverem que, por este Tribunal

Regional Federal da Terceira Região, se processam os autos mencionados acima, ajuizado perante o Juízo Federal da 19ª Vara Cível de São Paulo/SP, sendo este para intimar ALBATROZ AUTO POSTO LTDA, que se encontra em lugar incerto e não sabido, para que regularize sua representação processual, no prazo de 30 dias, contados da data do vencimento deste. E, para que chegue ao conhecimento dos interessados e não possam no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente EDITAL, que será fixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-os que esta Corte tem sua sede na Avenida Paulista, nº 1842, São Paulo/SP e funciona no horário das 9:00 às 19:00 horas, estando o referido processo afeto à competência da Terceira Turma. Dado e passado nesta cidade de São Paulo. Eu, Eduardo Coelho Marques, Técnico Judiciário, digitei. Eu, Adriana Piesco de Melo, Diretora da Divisão de Processamento, conferi.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001426-05.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.001426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal da Estancia Balnearia de Praia Grande SP
ADVOGADO : SP141937 EDMILSON DE OLIVEIRA MARQUES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação anulatória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, visando afastar a cobrança da inscrição n. 030747-5, correspondente à licença para localização e funcionamento e vistoria administrativa, referente ao ano de 2007, prevista na Lei Complementar Municipal n. 236/1999.

A tutela antecipada foi deferida.

Posteriormente, foi proferida sentença, julgando procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da exação oriunda da inscrição n. 030747-5, relativa à taxa de licença para localização e funcionamento e taxa de vistoria administrativa, referente ao ano de 2007. Condenou em honorários advocatícios de 15% do valor da causa.

Deixou de submeter ao reexame necessário.

Apela o Município da Estancia Balnearia de Praia Grande/SP, defendendo a legalidade dos tributos *sub judice*. Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, observo que o valor em questão não supera 60 (sessenta) salários mínimos, dispensando-se a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Quanto ao mais, de acordo com a jurisprudência sedimentada do Supremo Tribunal Federal, é constitucional a cobrança da Taxa de Fiscalização, Localização e Funcionamento, decorrente da presunção de efetiva atuação do Poder Público, fundamentando-se na notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo da municipalidade.

Ademais, a Súmula n. 157 do Superior Tribunal de Justiça dizia ser "ilegítima a cobrança de taxa, pelo Município, na renovação de licença para localização de estabelecimento comercial ou industrial".

Entretanto, a Primeira Seção da Corte Superior houve por bem cancelá-la, em face da sua discordância com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, no sentido da legalidade do tributo (RESP 261.571), tornando-o exigível, inclusive, quando da renovação da licença de funcionamento do estabelecimento.

Vale transcrever, por oportuno, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

"TAXA DE RENOVAÇÃO DE LICENÇA DE FUNCIONAMENTO. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA.

DESNECESSIDADE DA COMPROVAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO PELO ENTE FEDERATIVO.

I - A recente jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de que a cobrança da taxa de localização e funcionamento, pelo município, dispensa a comprovação da atividade fiscalizadora, face à notoriedade do exercício do poder de polícia pela Municipalidade.

Precedentes: AgRg. nos REsp. n.º 485.951/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 28/11/2005, p. 174; REsp n.º 261.571/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 6/10/2003, p. 199; AGA n.º 536.338/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 08/03/2004, p. 00174; EDAG n.º 421.076/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO NORONHA, DJ de 09/02/2004, p. 00154; REsp n.º 327.781/BA, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 15/12/2003, p. 00185.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ: AgRg no Ag 880772/DF, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 14/08/2007, DJ 20.09.2007, p. 244)

Outros precedentes: STJ, REsp 922853/SP, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 12/06/2007, DJ 27/06/2007; STJ, REsp 261571/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 24/04/2002, DJ 06/10/2003; STJ, AgRg no Ag 1175968/PR, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/11/2009, DJe 01/12/2009; STJ, AgRg no REsp 1096583/RJ, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08/09/2009, DJe 28/09/2009; e STJ, AgRg no REsp 1073288/RJ, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 19/05/2009, DJe 01/06/2009.

Entretanto, padece de ilegalidade a cobrança das taxas de licença para localização e funcionamento e vistoria administrativa, nos moldes em que fixado pela Municipalidade, já que afronta o disposto no art. 77 do Código Tributário Nacional, pois não guarda relação com o custo do poder de polícia exercido.

Com efeito, as tabelas que definem os valores das taxas em questão (fls. 83/89), demonstram que estes variam, até drasticamente, conforme a natureza da atividade exercida pelo contribuinte.

Isto revela que, no caso concreto, os valores não foram fixados de acordo com o poder de polícia, vinculados a uma atividade estatal específica, mas sim à atividade exercida pelas empresas.

Neste sentido é a Jurisprudência desta Corte a respeito da matéria:

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. TAXA MUNICIPAL DE LOCALIZAÇÃO E FUNC. DE ESTABELECIMENTOS. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE. BASE DE CÁLCULO VINCULADA A NÚMERO DE FUNCIONÁRIOS E ATIVIDADE DESENVOLVIDA. ILEGALIDADE. SENTENÇA REFORMADA. É constitucional a Taxa de Localização e Funcionamento de Estabelecimentos Comerciais, exigida pelo Município, no âmbito de sua competência tributária, sendo legítima sua exigência, não cabendo falar, pois, em ilegalidade da exação. A Lei Municipal 9.670/83 e a que a sucedeu, Lei Municipal n.º 13.447/02, que regulam a referida taxa no Município de São Paulo, adotam como base de cálculo não só a natureza da atividade - lei atual - como também o número de empregados - lei anterior - , entre outros fatores pertinentes. A base de cálculo da referida taxa deveria levar em conta o exercício do efetivo poder de polícia, no caso, o custo da atividade de fiscalização municipal, não devendo se operar o aumento do valor da taxa em razão da atividade empresarial desenvolvida pelo contribuinte, o número de seus funcionários ou a sua capacidade econômica, a teor do que dispõe o artigo 77, do CTN. Portanto, sendo a base de cálculo a natureza da atividade e o número de empregados do estabelecimento, não merece, de fato, subsistir a cobrança da taxa de fiscalização, localização e funcionamento. Apelação a que se dá provimento."

(AC 00002512820104036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA PARA LOCALIZAÇÃO E FUNCIONAMENTO. COBRANÇA CONSTITUCIONAL. MUNICÍPIO DE SANTOS. BASE DE CÁLCULO. AUSÊNCIA DE CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO. CONSIDERAÇÃO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. AFRONTA AO ART. 77, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

I - A Taxa de Licença, Localização e Funcionamento - TLIF possui fundamento constitucional e legal a legitimar sua instituição.

II - O Código Tributário Nacional prevê em seu art. 77, parágrafo único, que a taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto, nem ser calculada em função do capital das empresas.

III - Por sua vez, o Código Tributário Municipal de Santos (Lei n. 3.750/71), padece de ilegalidade, uma vez que o valor cobrado não demonstra relação com o custo da fiscalização, conquanto a taxa em questão é exigida com fundamento em tabela que se limita a especificar os ramos de atividade, com o respectivo valor a ser cobrado, sem qualquer indicação dos critérios levados em consideração para a fixação da base de cálculo.

IV - Apelação a que se dá provimento para determinar a anulação dos débitos em discussão, invertendo-se os ônus da sucumbência."

(AC 00045469020064036104, Desembargadora Federal Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1,

28/06/2013)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JURISPRUDÊNCIA UTILIZADA NÃO AFASTADA. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. NEGADO PROVIMENTO A AGRAVO INOMINADO.

1 - A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate, em homenagem aos princípios da celeridade e da economia processual.

2 - Quanto ao mérito do agravo, mantenho a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento, sendo que a decisão está em consonância com o entendimento jurisprudencial citado.

3 - A taxa municipal de licença de localização e funcionamento cobrada da ECT é legal e prescinde de comprovação da efetiva prestação de serviço pelo ente federativo (AGA 200700724387, FRANCISCO FALCÃO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:20/09/2007 PG:00244), desde que reflita o custo do exercício do poder de polícia, sendo vedada, por exemplo, a utilização do número de empregados ou da natureza da atividade exercida no estabelecimento como base de cálculo (TRF3, AC - 1713343, processo: 00023535720094036182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 26/04/2012) (TRF3, AC - 1574418, processo: 00308407120084036182, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, e-DJF3: 05/08/2011) (TRF3, AC- 1532080, processo: 00227966320084036182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3: 08/04/2011).

4 - Portanto, é vedada a cobrança da taxa de licença e funcionamento da ECT pela municipalidade de Santos, cuja base de cálculo é a atividade exercida.

5 - Negado provimento ao agravo inominado."

(AC 00102891320084036104, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/03/2014)

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004879-78.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.004879-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A e filia(l)(is)
: TEKA TECELAGEM KUEHNRIK S/A filial
ADVOGADO : SC022582 JOSE MANUEL FREITAS DA SILVA e outros
APELADO(A) : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : SP083705A PIERRE CAMARAO TELLES RIBEIRO
APELADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : CANDICE SOUSA COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental na qual a impetrante visa afastar a cobrança do denominado "encargo de capacidade emergencial", "encargo de aquisição de energia elétrica emergencial" e "encargo de energia livre adquirida no MAE", instituído pelo art. 1º da Medida Provisória n. 14/2001, convertida na Lei n. 10.438/2002. A medida liminar foi indeferida, o que ensejou a interposição de agravo de instrumento pela impetrante de n. 0018331-40.2002.4.03.0000.

Em impugnação ao valor da causa, houve decisão retificando-o para R\$ 18.144,00 (fls. 621).

A sentença julgou improcedente o pedido, denegando a segurança. Com a prolação da sentença, o agravo de instrumento n. 0018331-40.2002.4.03.0000 foi julgado prejudicado.

Apela a impetrante repisando os argumentos trazidos na petição inicial.

Houve apresentação de contrarrazões pela Companhia Paulista de Força e Luz, sustentando, preliminarmente, a perda de objeto da ação em razão do encerramento da cobrança do encargo desde 23/12/2005.

Em contrarrazões da ANEEL, há preliminares de impetração contra lei em tese e de perda de objeto.

Também a União ofertou contrarrazões sustentando a legalidade e constitucionalidade do encargo.

O Ministério Público Federal, por sua Procuradoria Regional, opinou pelo não provimento do apelo.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Afasto, de início, as preliminares arguidas.

Quanto à alegada perda de objeto do presente *mandamus*, não merece acolhida a arguição, porquanto não obstante a cessação da cobrança do encargo de capacidade emergencial desde 2006, por meio da Resolução Normativa nº 204, da ANEEL, permanece o interesse recursal no julgamento de mérito da demanda, haja vista a existência de valores pagos à época sob esse título, e considerando, ainda, o pleito de compensação.

De outra parte, não se trata, na espécie, de impetração contra lei em tese. Isso porque, pretende a impetrante não recolher o tributo da forma como exigido pela autoridade impetrada, estando sujeita às penalidades legais caso não esteja amparada por decisão judicial.

No mérito, a matéria não comporta maiores discussões, porquanto o Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar os Recursos Extraordinários 576.189/RS e 541.511 de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski, afirmou a **constitucionalidade do Encargo de Capacidade Emergencial** (Lei 10.438/02, art. 1º, § 1º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 2º e 3º), do **Encargo de Aquisição de Energia Elétrica Emergencial** (Lei 10.438/02, art. 1º, § 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 4º e 5º), bem assim do **Encargo de Energia Livre Adquirida no Mercado Atacadista de Energia Elétrica - MAE** (Lei 10.438/02, art. 2º; Resolução ANEEL 249/02, arts. 11 a 14), concluindo que referidos encargos não tinham natureza de taxa, mas sim de preço público a ser pago pela fruição da energia elétrica, razão pela qual não se submetiam ao regime jurídico próprio dos tributos.

Oportuna a transcrição das respectivas ementas:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSIONÁRIAS E AUTORIZADAS INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO.

I - Os encargos de capacidade emergencial e de aquisição de energia elétrica emergencial, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária.

II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos.

III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez.

IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental.

V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.

VI - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento.

(RE 576189, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, Repercussão Geral - mérito DJe 25/6/2009)

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ENERGIA ELÉTRICA. ENCARGOS CRIADOS PELA LEI 10.438/02. NATUREZA JURÍDICA CORRESPONDENTE A PREÇO PÚBLICO OU TARIFA. INAPLICABILIDADE DO REGIME TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE COMPULSORIEDADE NA FRUIÇÃO DOS SERVIÇOS. RECEITA ORIGINÁRIA E PRIVADA DESTINADA A REMUNERAR CONCESSIONÁRIAS, PERMISSIONÁRIAS E AUTORIZADAS INTEGRANTES DO SISTEMA INTERLIGADO NACIONAL. RE IMPROVIDO.

I - Os encargos de capacidade emergencial, de aquisição de energia elétrica emergencial e de energia livre adquirida no MAE, instituídos pela Lei 10.438/02, não possuem natureza tributária.

II - Encargos destituídos de compulsoriedade, razão pela qual correspondem a tarifas ou preços públicos.

III - Verbas que constituem receita originária e privada, destinada a remunerar concessionárias, permissionárias e autorizadas pelos custos do serviço, incluindo sua manutenção, melhora e expansão, e medidas para prevenir momentos de escassez.

IV - O art. 175, III, da CF autoriza a subordinação dos referidos encargos à política tarifária governamental.

V - Inocorrência de afronta aos princípios da legalidade, da não-afetação, da moralidade, da isonomia, da proporcionalidade e da razoabilidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido, ao qual se nega provimento.

(RE 541511, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, julgado em 22/04/2009, DJe 26/06/2009) Consignou-se, ademais, que o fato de tais adicionais passarem pelo CBEE ou pelo MAE não se mostra suficiente para descaracterizar sua natureza de preço público, porquanto os valores repassados com os três encargos revelam que tais receitas destinam-se exclusivamente a custear as atividades previstas na Lei n. 10.438/2002 e são de emprego imediato, não propiciando qualquer discricionariedade em sua aplicação.

Com efeito, como bem observou o Exmo. Ministro Relator Ricardo Lewandowski "*superou-se a antiga concepção de tarifa ou preço público, segundo a qual se exigia que o valor pago a esse título tivesse como destinatário único e direto o prestador do serviço. Admite-se, hoje, que a tarifa tenha, no todo ou em parte, como destinatário, terceiro que aplique o valor que recebe não apenas no custeio e manutenção do serviço, mas também na sua melhoria e expansão, em razão de política tarifária*".

De forma que o Supremo Tribunal Federal reconheceu a legitimidade da cobrança dos encargos criados pela Medida Provisória nº 14/2001, convertida na Lei nº 10.438/2002, pelo que merece reforma a sentença.

Ante o exposto, afasto as preliminares arguidas e **nego seguimento** à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021792-67.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.021792-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ERICA PORTO ARANHA 33532935821
ADVOGADO : SP142553 CASSANDRA LUCIA SIQUEIRA DE OLIVEIRA E SILVA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
No. ORIG. : 00217926720134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto por ERICA PORTO ARANHA 33532935821, nos autos de mandado de segurança em que a impetrante objetiva sua não sujeição ao registro perante o Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo e a consequente inexigibilidade de contratação de médico veterinário.

A sentença denegou a segurança.

Alega a impetrante, em suas razões de apelação, que o registro no conselho somente se faz necessário se há manipulação de produtos veterinários ou prestação de serviços de medicina veterinária.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC, pois sedimentada a jurisprudência sobre a matéria.

A sentença recorrida merece reparos.

Os documentos acostados à inicial comprovam que a impetrante desenvolve atividade de alojamento, higiene e embelezamento de animais, além da comercialização de produtos para animais de estimação e pequenos animais vivos. Não pratica, desta feita, a medicina veterinária, o que exigiria a presença de profissional qualificado para seu exercício e consequente fiscalização pelo conselho.

O registro no CRMV é obrigatório apenas para entidades cujo objeto social esteja relacionado às atividades elencadas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68, verbis:

"Art. 5º. É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo

da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

- a) a prática da clínica em tôdas as suas modalidades;
- b) a direção dos hospitais para animais;
- c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;
- d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;
- e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;
- f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cêra e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;
- g) a peritagem sôbre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;
- h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;
- i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;
- j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;
- l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;
- m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal.

Art. 6º. Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;
- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;
- j) os estudos e a organização de trabalhos sôbre economia e estatística ligados à profissão;
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária."

Inferre-se que a Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê a atividade concernente ao comércio de rações e alimentos para animais, medicamentos e acessórios veterinários e produtos agropecuários em geral, mas apenas aquela relativa à preparação, formulação e fiscalização de tais produtos, donde se conclui pela necessidade de contratação de veterinários pelas empresas produtoras, mas não pelas que apenas os revendem.

Saliento, por oportuno, que a alínea "e" do artigo 5º, da Lei n. 5.517/1968, dispõe que incumbirá ao referido profissional, sempre que possível, a direção técnica dos estabelecimentos comerciais que mantenham animais, permanentemente, em exposição ou para outros fins, ressaltando, contudo, inexistir obrigatoriedade no dispositivo.

Portanto, como a atuação das impetrantes não é privativa de veterinários, indevida sua vinculação ao Conselho Regional de Medicina Veterinária.

Nesse sentido é a jurisprudência desta E. Corte Regional, como demonstram os seguintes julgados:

AGRAVO - ARTIGO 557, § 1º, DO CPC - MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - EMPRESA COMERCIALIZADORA DE ARTIGOS PARA ANIMAIS, RAÇÃO E ANIMAIS VIVOS - REGISTRO - MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO - DESOBRIGATORIEDADE.

I - A Lei n.º 6.839/80 prevê, em seu artigo 1º, o critério da obrigatoriedade do registro das empresas ou entidades nos respectivos órgãos fiscalizadores ao exercício profissional, apenas e tão-somente, nos casos em que sua

atividade básica decorrer do exercício profissional, ou em razão da qual prestam serviços a terceiros.

II - A Lei nº 5.515/68, que dispõe sobre o exercício da profissão de médico-veterinário e cria o Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Medicina Veterinária, prescreve as atividades relacionadas à profissão do médico-veterinário, dentre as quais não se inserem, no rol de exclusividade, o comércio varejista de rações animais, produtos agropecuários e animais vivos.

III - A impetrante não tem como atividade básica a medicina veterinária, razão pela qual não pode ser obrigada ao registro no órgão fiscalizador e nem a manter médico-veterinário responsável.

IV - Precedentes do STJ e do TRF 3ª Região.

V - Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0016240-58.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. CRMV. ARTIGOS 5º E 6º DA LEI 5.517/68. REGISTRO. ATIVIDADE BÁSICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não cabe a exigência de inscrição e registro no CRMV - Conselho Regional de Medicina Veterinária - e, pois, o recolhimento das respectivas anuidades -, senão que, em relação a pessoas, físicas ou jurídicas, cujas atividades básicas estejam diretamente relacionadas à Medicina Veterinária.

2. O registro é obrigatório apenas às entidades cujo objeto social seja relacionado a atividades de competência privativa dos médicos veterinários, nos termos dos artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68. Desse modo, não apenas o médico veterinário é obrigado ao registro, como igualmente a entidade, mas quando o seu objeto social seja, por exemplo, (1) a clínica veterinária, (2) a medicina veterinária, (3) a assistência técnica e sanitária de animais, (4) o planejamento e a execução da defesa sanitária e animal, (5) a direção técnica, a inspeção e a fiscalização sanitária, higiênica e tecnológica, (6) a peritagem animal, (7) a inseminação artificial de animais etc. Todavia, não se pode concluir, extensivamente, que toda a entidade, que desenvolva atividades com animais ou com produtos de origem animal, esteja compelida, igualmente, a registro no Conselho de Medicina Veterinária.

3. Ainda que necessária a inspeção sanitária ou a prestação de serviço ou acompanhamento da criação por médico veterinário, o registro é exigível apenas deste profissional técnico e não da empresa que comercializa animais vivos e produtos veterinários, como assentado na legislação e jurisprudência consolidada.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0008359-30.2012.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MICROEMPRESA. COMÉRCIO DE PRODUTOS

AGROPECUÁRIOS E DE ANIMAIS VIVOS. REGISTRO NO CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA

VETERINÁRIA. DESNECESSIDADE. 1. O STJ entende que a atividade básica desenvolvida na empresa é fator

determinante para vincular o seu registro ao Conselho Regional de Medicina Veterinária (CRMV). 2. O art. 27

da Lei 5.517/1968 exige o registro no CRMV para as firmas, associações, companhias, cooperativas, empresas de economia mista e outras que exercem atividades peculiares à medicina veterinária. 3. In casu, o Tribunal de

origem constatou que o objeto social é o comércio de produtos alimentícios, e que a venda de animais vivos, com escopo lucrativo, não desnatura o ramo de atividade da recorrida, que não é inerente à medicina veterinária. 4.

Desnecessário, portanto, o registro da microempresa no CRMV. Precedentes: REsp 1.188.069/SP, Rel. Ministra

ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 17.5.2010; REsp 1.118.933/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA,

SEGUNDA TURMA, DJe 28.10.2009. 5. A eventual obrigatoriedade de contratação de veterinário,

exclusivamente em razão da manutenção de animais vivos, não autoriza a conclusão de que o profissional

contratado deva integrar o quadro de empregados da microempresa, razão pela qual, conforme compreensão do órgão colegiado do Tribunal a quo, a vinculação (registro) ao CRMV é imposta "apenas ao profissional (...), não

à contratante, considerada a sua atividade básica (comércio)". 6. Recurso Especial não provido. ..EMEN:

(RESP 1350680, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013 ..DTPB:.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da impetrante, para reconhecer a inexigibilidade de contratação de médico veterinário e inscrição no CRMV/SP, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2013.03.99.034015-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CERAMICA CHIAROTTI LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
No. ORIG. : 03.00.00102-0 1 Vt JAGUARIUNA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 328/331: Cuida-se de embargos de declaração opostos por CERAMICA CHIAROTTI LTDA., em face da decisão de fls. 323/325, de seguinte teor:

"Cuida-se de apelação interposta pela União Federal Ltda, em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal, para reduzir a multa para o importe de 20%. (valor da CDA: R\$ 385.743,64 em 27/1/2003).

O MM. Juízo a quo condenou a embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do débito, inclusos no encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/1969.

Nas razões de apelação, sustenta a União Federal que a multa moratória no percentual de 30% é devida, ressaltando que a aplicação da lei mais benéfica é restrita a fatos geradores ocorridos a partir de 1º de janeiro de 1997. Requer, ainda, a redução dos honorários advocatícios (fls. 299/302).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese o MM. Juízo a quo não ter submetido a sentença ao reexame necessário, verifica-se que o valor executado ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que obriga a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475, §2º do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei 10.352/2001.

Consigno que a CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais e, portanto, preenche todas as exigências da Lei nº 6.830/1980, não restando afastada a presunção de liquidez e certeza do citado título.

Com relação à multa moratória, o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que a fixava em 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, que reduziu tal percentual para 20% (vinte por cento).

Apesar de tal diminuição ser prevista apenas para fatos geradores ocorridos após 1º de janeiro de 1997, o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, desde que este não esteja definitivamente julgado. Isto torna a Lei nº 9.430/1996 aplicável a situações anteriores à sua publicação, motivo pelo qual o percentual da multa fixada na Certidão de Dívida Ativa deve ser reduzido para 20%.

Esse é o entendimento esposado por diversas Turmas desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO SOMENTE EM RECURSO, POSSIBILIDADE DE SEU EXAME. CÓDIGO CIVIL, ART.162. INCORRÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA A HIPÓTESE DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA MULTA QUE SE IMPÕE. ART. 106 DO CTN. DEMAIS CONSECTÁRIOS NÃO INFIRMADOS.

(...)

III. Sobrevindo legislação superveniente ao fato gerador que reduz o percentual da multa de 30% (trinta por cento) para 20% (vinte por cento), é de se aplicar a novel norma, à vista do que dispõe o Art. 106, inciso II, letra "c", do CTN."

(AC 95.03.031802-5/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, 3ª Turma, DJ 5/9/2001)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA, REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO.

(...)

5. A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, todavia sobrevivendo lei mais benéfica, e se tratando de ato não definitivamente julgado, há que se deferir o pedido de redução da multa de mora à razão de

20% sobre o valor monetariamente atualizado do tributo, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/97. Aplicação do artigo 106, II, "c" do CTN.

6. A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.

(...)"

(AC 2002.61.82.003203-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, 6ª Turma, j. 15/9/2004, V.U., DJ 7/1/2005)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO RECURSO. REJEIÇÃO. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. MULTA DE MORA. LEI POSTERIOR MAIS FAVORÁVEL AO DEVEDOR. APLICABILIDADE.

(...)

VI - A Redução da multa para o percentual de 20% revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do artigo 106 do CTN e artigo 462 do CPC.

VII - O encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

VIII - Apelação da embargante parcialmente provida.

IX - Apelação da embargada e remessa oficial, tida por ocorrida, providas."

(AC 2003.61.82.009580-3/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 30/11/2005, v.u., DJ 11/1/1006)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. PERCENTUAL DA MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE. LEI MAIS BENÉFICA.

1. Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.

2. Percentual da multa reduzido, nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, tendo em vista a possibilidade de Aplicação retroativa de lei mais benéfica em casos não definitivamente julgados, de acordo com o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes.

3. Recurso parcialmente provido."

(AC 1999.03.99.034048-4/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, 2ª Turma, j. 6/6/2006, v.u., DJ 25/8/2006)

Com relação à verba honorária, considerando que ambas as partes sucumbiram, ainda que em proporção diferente, nos termos do artigo 21 do CPC, devem arcar com os honorários advocatícios.

Quanto ao montante da condenação, é normalmente estipulado por esta Turma, em embargos à execução fiscal, o percentual de 10% sobre o valor executado, atualizado.

Assim já decidiu este Tribunal: (Terceira Turma, AC 2001.61.10.007179-4, Relator Des. Federal Carlos Muta, j. 06/11/08, v.u., DJ 18/04/2008; AC 2007.61.82.042699-0, Relatora Des. Federal Cecília Marcondes, j. 07/05/09, v.u., DJ 19/05/2009, p.125; AC 2001.03.99.041046-0, Relator Des. Federal Marcio Moraes, j. 02/04/09, v.u., DJ 14/04/2009, p.438; Quarta Turma, AC 2000.61.19.011396-1, Des. Federal Alda Basto, DJ 05/10/2005, p. 247; Sexta Turma, AC 2005.61.82.004610-2, Des. Federal Consuelo Yoshida, DJ 01/06/2009, p. 196)

Ademais, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

Neste sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.

3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

4. Tratando-se de ação ordinária promovida pelo contribuinte para obter a declaração judicial de seu direito à compensação tributária segundo os critérios definidos na sentença - não havendo condenação em valor certo, já que o procedimento deverá ser efetivado perante a autoridade administrativa e sob os seus cuidados -, devem ser fixados os honorários de acordo com a apreciação equitativa do juiz, não se impondo a adoção do valor da causa ou da condenação, seja porque a Fazenda Pública foi vencida, seja porque a demanda ostenta feição nitidamente

declaratória.

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

(STJ, REsp 1155125, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, j. 10/03/2010, DJ 06/04/2010, g.n.)

Assim sendo, **fixo, em favor da embargante, a verba honorária em dez por cento, incidente sobre a diferença obtida entre o valor inicialmente exigido e a nova quantia apurada.**

Todavia, não é devida a condenação da embargante em honorários advocatícios, pois estes já estão incluídos no encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n.º 1.025/1969.

Ante o exposto, dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557, do CPC, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se."

Alega a embargante a existência de contradição e obscuridade na decisão embargada. Questiona qual seria o percentual fixado a título de honorários advocatícios, bem como sua base de cálculo.

Aprecio.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Ressalte-se que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS

1. Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.

2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3. Ausentes os vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Precedentes do STJ.

4 embargos de declaração rejeitados."

(AMS n. 1999.61.12.006398-8, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 de 28/4/2009, p. 895, destaqui).

Na verdade, pretende a ora recorrente discutir a juridicidade do provimento vergastado, o que deve se dar na seara recursal própria e não pela via dos aclaratórios.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030516-76.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.030516-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO(A) : IRMANDADE DE SANTA CASA DE MISERICORDIA DE PAULO DE FARIA
SP
ADVOGADO : SP171107 JOAO FAUSTINO NETO
No. ORIG. : 04.00.00040-1 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela IRMANDADE DE SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE PAULO DE FARIA SP em face do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, objetivando afastar a cobrança de multas com fundamento no artigo 24 da Lei n. 3.820/60, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos do embargante. (Valor da causa em 11/1/2006: R\$ 36.873,50)

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos e declarou indevidas as multas objeto das CDAs em questão. Entendeu pela inexigibilidade de manutenção de farmacêutico nos dispensários de medicamentos. Consignou que a Santa Casa de Misericórdia não pode ser equiparada a empresas e estabelecimentos que exploram serviços para os quais são necessárias atividades de profissionais farmacêuticos. Consignou, ainda, a impossibilidade da cobrança das multas, tendo em vista a sentença concessiva proferida no Mandado de Segurança coletivo nº 2003.61.00.024861-9, perante a 26ª Vara Federal de São Paulo, uma vez que a embargante é filiada ao sindicato impetrante da ação mandamental.

Condenou o embargante a um terço das custas e despesas processuais e o embargado em dois terços, compensando-se o que cada um adiantou, com correção monetária a partir de cada desembolso. Condenou o embargado ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apela o CRF/SP sustentando, inicialmente, a inaplicabilidade da decisão proferida no referido Mandado de Segurança ao caso concreto, tendo em vista que seu objeto não era o cancelamento de multas, mas sim o funcionamento das instituições sem a presença de farmacêutico, a partir da impetração. Aduz, ainda, que a filiação do embargante ao Sindicato impetrante se deu em 2005, ou seja, posteriormente à autuação, referente ao período de 1999 a 2003.

Outrossim, afirma que o embargante é dispensário de medicamentos, o que torna obrigatória a assistência técnica de um profissional habilitado.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no caso em análise, é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

No mais, a apelação não merece prosperar.

Primeiramente, há de ser afastada a cobrança das multas com fundamento no artigo 24 da Lei n. 3.820/60, em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos do embargante, tendo em vista o trânsito em julgamento de ação mandamental.

Em consulta ao sistema de andamento processual desta Corte, verifica-se que o Mandado de Segurança Coletivo nº 2003.61.00.024861-9, impetrado pelo Sindicato das Santas Casas de Misericórdia e Hospitais Filantrópicos do Estado de São Paulo, foi julgado pela Sexta Turma em 27/09/2006, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO - PRELIMINARES - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - RESPONSÁVEL TÉCNICO - DESNECESSIDADE.

- 1. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada, porquanto não obstante fundada a pretensão em diploma legal não mais vigente, qual seja, o Decreto nº 793/93, a obrigação de manter técnico responsável em hospitais persiste à luz da Portaria nº 1.017/2002.*
- 2. Desnecessidade de dilação probatória. Pretensão que se compatibiliza com o rito célere do mandamus.*
- 3. O dispensário de medicamentos de estabelecimento hospitalar não necessita de profissional farmacêutico.*
- 4. A exigência imposta no art. 27, § 2º do Decreto nº 793/93, revogado pelo Decreto nº 3.181/99 e na superveniente Portaria nº 1.017/2002, atos infralegais, extrapolou os limites previstos na lei.*
- 5. Precedentes do C. STJ e da Sexta Turma deste Tribunal." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, Des. Federal Mairan Maia, 27/09/2006)*

Interposto Recurso Especial perante o Superior Tribunal de Justiça, este foi improvido, a confirmar a dispensa de profissional farmacêutico nos dispensários de medicamentos de estabelecimento hospitalar:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. NEGATIVA DE JURISDIÇÃO E DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO ARESTO REGIONAL NÃO CARACTERIZADAS. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. HOSPITAIS E CLÍNICAS. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.

- 1. A controvérsia foi dirimida de forma integral, efetiva, sólida e adequada, não tendo se furtado o Órgão Colegiado de apreciar todas as questões relevantes que deveria ter examinado, o que afasta quaisquer falhas de nulidade, ao lastro do art. 535 do CPC.*
- 2. A lei não exige a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensários localizados em unidades hospitalares. Entendimento jurisprudencial harmônico. Precedentes.*
- 3. Recurso especial não provido.(Ministro CASTRO MEIRA, REsp 1069328(2008/0137809-9 - 08/10/2008)*

Consigno, por oportuno, que não se pode descurar que o mandado de segurança coletivo tem os efeitos de seu julgamento estendidos aos associados, ainda que assim não o fossem na data da impetração.

Confira-se, a propósito, o seguinte aresto:

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ENTIDADE SINDICAL. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. EXTENSÃO DOS EFEITOS EM BENEFÍCIO DE REPRESENTADOS QUE NÃO FIGURAVAM COMO ASSOCIADOS NA LISTA JUNTADA COM A PETIÇÃO INICIAL. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

- 1. Cuida-se de recurso ordinário em mandado de segurança - impetrado coletivamente por sindicato - contra acórdão que concedeu a ordem em parte para vedar a cobrança progressiva de contribuição previdenciária de policiais civis estaduais; contudo, o decisum recorrido também vedou a extensão dos efeitos benéficos aos servidores públicos que não figuravam em lista anterior de associados.*
- 2. O sindicato interpôs o recurso ordinário contra a negativa de extensão, argumentando que ela é possível, com base no teor art. 5º, LXX, combinado com o art. 8º, III da Constituição Federal, em leitura fixada pela Súmula 629/STF.*
- 3. "É perfeitamente cabível a interposição de recurso ordinário contra acórdão que concede parcialmente a segurança" (RMS 31.848/AC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 30.5.2011).*
- 4. Na origem, trata-se de mandado de segurança coletivo, impetrado por entidade de cunho sindical em defesa de sua base representada e, assim, fica clara a substituição processual daqueles que estão na categoria. O título judicial obtido deve beneficiar todos os que estejam sob a égide da tutela, independentemente de serem filiados. Precedentes: AgRg no REsp 1.340.368/RJ, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 22.11.2013; AgRg no REsp 1.303.343/PE, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 2.5.2012. Recurso ordinário conhecido e provido." (ROMS 201301980828, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/04/2014.)*

Mas ainda que assim não fosse, entende-se por dispensário de medicamento, nos termos do artigo 4º da Lei nº 5.991/1973, o "setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente".

Por sua vez, o artigo 15, "caput", prescreve que "a farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei".

Da análise da legislação supra, verifica-se que a obrigatoriedade na manutenção de responsável técnico devidamente inscrito no CRF restringe-se apenas e tão somente à farmácia e à drogaria, assim definidas no artigo 4º da lei acima mencionada:

"X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais".

No caso vertente, pretende o Conselho Regional de Farmácia a cobrança de multa em razão da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos situado em unidade hospitalar.

Da análise dos Autos de Infração (fls. 85, 91, 93, 99, 105, 107, 109, 111, 114, 118, 121, 125, 129, 133), bem como em consulta ao site do Ministério da Saúde, observo ser a embargante uma pequena unidade hospitalar com 24 (vinte e quatro) leitos, onde não há manipulação de fórmulas.

Nesse contexto, a jurisprudência desta Turma e do Superior Tribunal de Justiça é uníssona no entender pela desnecessidade da presença de farmacêutico responsável por dispensário de medicamentos localizados em unidades hospitalares com até 200 leitos, nos quais não existe manipulação de fórmulas, nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, sob prescrição médica, como se nota exemplificativamente dos seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. UNIDADE HOSPITALAR MUNICIPAL. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS - DESNECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DE FARMACÊUTICO - ART. 15, LEI 5.991/73.

1. Sentença que se submete ao duplo grau de jurisdição obrigatório em virtude do valor da causa superar a alçada prevista no art. 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

2. No presente caso, o Conselho Regional de Farmácia - CRF pretende o recebimento de multa aplicada em virtude da ausência de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos localizado em Unidade Hospitalar que possui 40 leitos (fls. 98/99).

3. A teor do artigo 15 da Lei nº 5.991/73, a obrigatoriedade da assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho-embargado restringe-se às farmácias e drogarias.

4. A unidade hospitalar municipal com até 200 leitos, que possui setor de fornecimento de medicamentos industrializados - estes a serem ministrados aos pacientes sob prescrição médica - não está obrigada a ter assistência de profissional responsável inscrito no CRF (Súmula nº 140 do TFR).

5. Embora o dispensário de medicamentos em unidades municipais de saúde não tenha sido expressamente incluído no rol do supracitado artigo 19 da Lei nº 5.991/73, é entendimento desta Turma que tais unidades estão incluídas no conceito de "posto de medicamentos".

6. Também a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça pacificou-se no sentido de que a Lei nº 5.991/73 não exige a contratação de profissional farmacêutico para atuarem em dispensários de medicamentos localizados em unidades hospitalares com até 200 leitos, nos quais não existe manipulação de fórmulas, nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos, como ocorre no presente caso. Precedente.

7. Com relação à Portaria nº 1.017/02, bem como outros dispositivos infralegais mencionados pelo apelante, não podem prevalecer, pois somente a lei em sentido formal pode impor às pessoas um dever de prestação ou abstenção. Assim, normas de caráter infralegal não têm o condão de criar obrigações, de modo a ensejar a revogação da norma inserida no artigo 15 da Lei n. 5.991/73.

8. Precedentes.

9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, improvidas."

(TRF da 3ª Região, AC 2008.03.99.061161-6, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 5/3/2009, v.u., DJ 17/3/2009, p. 311, grifos meus)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE PROFISSIONAL LEGALMENTE HABILITADO. DESNECESSIDADE.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme em que não é exigida a presença de farmacêutico como responsável técnico nas unidades hospitalares, com até duzentos leitos, que possuam dispensário de medicamentos.

2. Reconhecido no acórdão impugnado, com base nas provas dos autos, tratar-se de dispensário de medicamentos, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita exame do acervo fático-probatório, vedado na instância excepcional.

3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial." (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no Ag 1185715/SP, Primeira Turma, Relator Ministro HAMILTON CARVALHIDO, j. 19/11/2009, v.u., DJe 03/12/2009, grifei)

"ADMINISTRATIVO - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS EM HOSPITAL - PRESENÇA DE RESPONSÁVEL TÉCNICO (FARMACÊUTICO) - DESNECESSIDADE.

A Lei n. 5.991/73 não exige a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensários localizados nas unidades hospitalares.

Entendimento jurisprudencial pacífico no âmbito desta Corte Superior.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1120411/SP, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 5/11/2009, v.u., DJe 17/11/2009)

Por fim, ainda que se considerassem aplicáveis ao caso a Portaria n. 1.017/2002, do Ministério da Saúde, e a Resolução 391 da Agência Nacional de Vigilância Sanitária, estas não poderiam desbordar daquilo que está previsto na Lei n. 5.991/1973. E o próprio Decreto 3.181/1999, que regulamentou a Lei n. 9.787/1999, expressamente revogou o antigo Decreto 793/93, que continha exigência não prevista em lei acerca da necessidade de farmacêutico em dispensários de medicamentos, pondo termo a qualquer discussão sobre a validade da exigência ora questionada.

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada para considerar dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.

3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.

5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.

6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

(RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033408-21.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.033408-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : A C AGRO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP153893 RAFAEL VILELA BORGES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00334082120124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 109/118: Cuida-se de embargos de declaração opostos por A C AGRO MERCANTIL LTDA., em face da decisão de fls. 103/107, de seguinte teor:

"Cuida-se de apelação interposta por A C Agro Mercantil Ltda, em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da Lei nº 6.830/80 e art. 267, VIII do Código de Processo Civil. (valor da CDA: R\$ 858.147,11 em 4/6/2012)

O MM. Juízo a quo condenou a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil (fls. 80).

A apelante pugna pela reforma da sentença, para que sejam majorados os honorários advocatícios, ao argumento de que o montante arbitrado seria irrisório (fls. 82/94).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de matéria concernente ao cabimento de honorários advocatícios em sede de execução fiscal extinta, a pedido da União, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa pela administração fazendária, após apresentação de exceção de pré-executividade pela executada, alegando que a inscrição do débito em dívida ativa foi indevida, tendo em vista o cancelamento das CDAs pela Receita Federal (fls. 31/41).

Sobre a questão dos honorários, é entendimento pacífico nos tribunais pátrios, ser cabível sua fixação, sendo que o STJ editou, inclusive, a Súmula 153, de seguinte teor:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

Embora a referida súmula albergue o entendimento de que a exequente deva suportar os encargos decorrentes de sua sucumbência ao desistir da ação após o oferecimento dos embargos, isto também pode ser aplicado analogicamente ao caso em tela, pois ubi eadem est ratio, idem jus (onde há a mesma razão para decidir, deve aplicar-se o mesmo direito).

Com efeito, verifica-se que tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de apresentação de simples petição pela executada, em sede de execução, esta teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

Dessa forma, deve a exequente arcar com o pagamento de honorários, em virtude do princípio da causalidade.

A propósito do tema, já se manifestou o STJ, nos seguintes termos:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CONDENAÇÃO.

(...)

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que se há a desistência da execução fiscal, após a citação e atuação processual do devedor, mesmo que não haja a oposição de embargos, a exequente responde pelos honorários de advogado.

4. Recurso improvido."

(STJ, RESP 541.552/PR, Segunda Turma, v.u., DJ 15/12/2003, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Ressalto que a questão foi apreciada pelo STJ, na sistemática dos recursos repetitivos, conforme o artigo 543-C, do CPC, ocasião em que a Corte reafirmou sua jurisprudência, nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO

CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

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

(STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, RESP n. 1.111.002, j. 23/9/2009, v.u., DJE 1º/10/2009)

Compulsando os autos, verifica-se que a CDA (fls. 2/28) compreende três débitos, quais sejam:

- nº 80 2 11 068313-44, no valor inscrito de R\$ 40.489,30;

- nº 80 6 11 124906-68, no valor inscrito de R\$ 568.097,13.

- nº 80 7 11 029599-20, no valor inscrito de R\$ 249.560,68.

A vertente execução fiscal foi proposta em 4/6/2012 (fls. 2).

E, de acordo com os elementos constantes do sistema de andamento processual desta Corte, verifica-se que em 25/7/2012 a ora executada ajuizou ação anulatória do débito fiscal em comento, perante a 7ª Vara Cível Federal da Capital, sob o nº 0013412-89.2012.4.03.6100, em que obteve o deferimento do pedido de tutela antecipada, suspendendo-se a exigibilidade dos créditos tributários objeto das mesmas três CDAs (fls. 54/56), uma vez que a autora demonstrou a homologação de parte dos débitos objeto do PER/DCOMP 18467.39787.301007.1.7.02-4108. Destacou o magistrado que "a parte autora demonstrou a tempestividade da manifestação de inconformidade apresentada em 21 de dezembro de 2011, o que configura instrumento hábil a suspender a exigibilidade dos valores em aberto, objeto do despacho decisório nº 009896298, conforme determinação expressa do § 11º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96. Note-se que, conforme afirmado na petição inicial, a Autoridade Fiscal ainda não se manifestou quanto ao recurso interposto na esfera administrativa."

Posteriormente, a ação anulatória nº 0013412-89.2012.4.03.6100 foi julgada procedente, com fulcro no artigo 269, II, do Código de Processo Civil, convalidando a tutela antecipada anteriormente concedida, destacando ter havido o reconhecimento da procedência do pedido da ação, "eis que a fls. 331/335 a União Federal dá conta de que, com efeito, foram cancelados os créditos tributários consubstanciados nas inscrições na dívida ativa nºs 10880358/2011-11 (CDA 80.2.11.068313-44), 10880359/2011-77 (CDA 80.7.11.029599-20) e 10880360/2011-46 (CDA 80.6.11.124906-68)".

Constam ainda, dos autos, os documentos de fls. 59/66, que dão conta de que os débitos tratados foram extintos por compensação, propondo o cancelamento das inscrições respectivas.

A União Federal, de seu turno, limitou-se a requerer a extinção da execução fiscal, diante do cancelamento das inscrições em dívida ativa que a lastreiam (fls. 77).

Dessa maneira, verifica-se ter se configurado, no presente caso, hipótese de ajuizamento irregular de execução fiscal, sendo devida a condenação da exequente em honorários.

*Quanto ao montante da verba honorária, conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, estes serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual. **Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade ou petição, o percentual da verba honorária pode ser fixado em valor inferior a 10% do montante da execução atualizado.***

O entendimento da Turma justifica-se pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade, ou mera petição, prescindirem de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQÜIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

*(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)
"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.*

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de

Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

Por essa razão que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

Entretanto, é possível o arbitramento de percentual inferior a 5%, ou mesmo em valor fixo, observando-se a complexidade e o valor dos embargos à execução. Ademais, o arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte cuja procuração recebeu, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. FAZENDA PÚBLICA. INTERPRETAÇÃO DO § 4º DO ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor

complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008)

É certo que a solução da lide não envolveu grande complexidade. No entanto, o valor fixado na sentença é por demais reduzido, pelo que, na esteira do entendimento acima esposado, determino a majoração da condenação da exequente em honorários, fixando-os em R\$ 10.000,00, atualizados, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da executada para fixar a verba honorária em R\$ 10.000,00, atualizados, nos termos do artigo 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se."

Alega a embargante a existência de contradição na decisão embargada em relação ao previsto no §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil pois, o arbitramento dos honorários em R\$ 10.000,00 é inferior a 10% sobre o valor da condenação (R\$ 858.147,11).

Aprecio.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Ressalte-se que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS

1. Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.

2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3. Ausentes os vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Precedentes do STJ.

4 embargos de declaração rejeitados."

(AMS n. 1999.61.12.006398-8, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 de 28/4/2009, p. 895, destaqui).

Na verdade, pretende a ora recorrente discutir a juridicidade do provimento vergastado e majorar a verba honorária, o que deve se dar na seara recursal própria e não pela via dos aclaratórios.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007686-08.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007686-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SP266742 SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00076860820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo inominado, previsto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, contra a decisão monocrática de fls. 315/316, que negou seguimento à apelação da embargante.

Sustenta a agravante que a decisão agravada não merece prosperar, por ser descabida a condenação em honorários advocatícios, uma vez que, ao caso concreto, aplica-se o artigo 65, §17, da Lei nº 12.249/10, que "dispensa os honorários advocatícios em razão da extinção da ação". Requer a modificação da decisão agravada.

Decido.

Assiste razão à agravante quanto dispositivo final da decisão ora agravada. Vejamos.

A sentença julgou extintos os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, tendo em vista o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, ante a existência de acordo entre as partes, consistente no parcelamento da dívida, e condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, §4º do Código de Processo Civil.

Entretanto, consoante fundamentação da decisão de fls. 315/316, ora agravada, não pode subsistir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, *in casu*, diante da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já incluso na Certidão de Dívida Ativa (STJ, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, RESP n. 1.143.320, j. 12/05/2010, v.u., DJE 21/05/2010).

Dessa forma, no exercício do juízo de retratação inerente à apreciação do agravo legal, **reconsidero em parte** a decisão de fls. 315/316, apenas quanto ao dispositivo final, para que conste "dou provimento ao agravo legal, para excluir a condenação ao pagamento da verba honorária".

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002526-92.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.002526-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OCEANUS AGENCIA MARITIMA S/A
ADVOGADO : SP069555 NILO DIAS DE CARVALHO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial, apelação da União e recurso adesivo da parte autora interpostos nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se busca anulação de auto de infração e declaração de inexistência de débito fiscal.

Sustenta OCEANUS AGENCIA MARITIMA S/A que: a) na qualidade de agente marítimo, sua responsabilidade limita-se às atribuições próprias de agenciamento, inexistindo qualquer equiparação ao transportador; b) no caso em espécie houve quebra de menos de 5% sobre o total importado, sendo incabível aplicação de qualquer penalidade.

A sentença julgou procedente o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídico tributária entre a parte autora e o fisco e declarar nulo o processo administrativo fiscal nº 11128.001717/99-71. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

A União aduz, em suas razões de apelação, que há previsão legal acerca da responsabilidade atinente ao agente marítimo, sendo lícito o lançamento fiscal efetuado.

A parte autora recorre adesivamente, buscando o reconhecimento de que a quebra menor do que 5% sobre do total importado de mercadorias a granel não constitui infração passível de aplicação de multa.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

A sentença recorrida não merece reparos.

Com efeito, é entendimento assente na jurisprudência que o agente marítimo não se equipara ao transportador nem ao contribuinte do imposto e não responde por débitos relativos à importação, mesmo que houvesse assumido obrigações no momento do desembaraço do bem, mediante assinatura de Termo de Responsabilidade. Neste sentido é a Súmula 192, do extinto Tribunal Federal de Recursos, aplicável na espécie (TFR Súmula nº 192 - 19-11-1985 - O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeitos do Decreto-Lei 37, de 1966).

A questão posta nos presentes autos restou dirimida pelo C STJ, em recurso apreciado na forma do artigo 543-C do CPC, como se vê da ementa abaixo transcrita:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE IMPORTAÇÃO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. AGENTE MARÍTIMO. ARTIGO 32, DO DECRETO-LEI 37/66. FATO GERADOR ANTERIOR AO DECRETO-LEI 2.472/88. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. 1. O agente marítimo, no exercício exclusivo de atribuições próprias, no período anterior à vigência do Decreto-Lei 2.472/88 (que alterou o artigo 32, do Decreto-Lei 37/66), não ostentava a condição de responsável tributário, nem se equiparava ao transportador, para fins de recolhimento do imposto sobre importação, porquanto inexistente previsão legal para tanto. 2. O sujeito passivo da obrigação tributária, que compõe o critério pessoal inserido no conseqüente da regra matriz de incidência tributária, é a pessoa que juridicamente deve pagar a dívida tributária, seja sua ou de terceiro(s). 3. O artigo 121 do Codex Tributário, elenca o contribuinte e o responsável como sujeitos passivos da obrigação tributária principal, assentando a doutrina que: "Qualquer pessoa colocada por lei na qualidade de devedora da prestação tributária, será sujeito passivo, pouco importando o nome que lhe seja atribuído ou a sua situação de contribuinte ou responsável" (Bernardo Ribeiro de Moraes, in "Compêndio de Direito Tributário", 2º Volume, 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2002, pág. 279). 4. O contribuinte (também denominado, na doutrina, de sujeito passivo direto, devedor direto ou destinatário legal tributário) tem relação causal, direta e pessoal com o pressuposto de fato que origina a obrigação tributária (artigo 121, I, do CTN). 5. O responsável tributário (por alguns chamado sujeito passivo indireto ou devedor indireto), por sua vez, não ostenta liame direto e pessoal com o fato jurídico tributário, decorrendo o dever jurídico de previsão legal (artigo 121, II, do CTN). 6. Salvante a hipótese em que a responsabilidade tributária advém de norma primária sancionadora, "o responsável diferencia-se do contribuinte por ser necessariamente um sujeito qualquer (i) que não tenha praticado o evento descrito no fato jurídico tributário; e (ii) que disponha de meios para ressarcir-se do tributo pago por conta de fato praticado por outrem"

(Maria Rita Ferragut, in "Responsabilidade Tributária e o Código Civil de 2002", 2ª ed., Ed. Noeses, São Paulo, 2009, pág. 34). 7. O imposto sobre a importação, consoante o artigo 22, do CTN, aponta apenas como contribuinte o importador ou quem a lei a ele equiparar (inciso I) ou o arrematante de produtos apreendidos ou abandonados (inciso II). 8. O diploma legal instituidor do imposto sobre a importação (Decreto-Lei 37/66), nos artigos 31 e 32, na sua redação original, assim dispunham: "Art 31. É contribuinte do imposto: I - O importador, assim considerada qualquer pessoa que promova a entrada de mercadoria estrangeira no território nacional. II - O arrematante de mercadoria apreendida ou abandonada. Art 32. Para os efeitos do artigo 26, o adquirente da mercadoria responde solidariamente com o vendedor, ou o substitui, pelo pagamento dos tributos e demais gravames devidos." 9. O transportador da mercadoria estrangeira, à época, sujeitava-se à responsabilidade tributária por infração, nos termos do artigo 41 e 95, do Decreto-Lei 37/66. 10. O Decreto-Lei 2.472, de 1º de setembro de 1988, alterou os artigos 31 e 32, do Decreto-Lei 37/66, que passaram a dispor que: "Art. 31. É contribuinte do imposto: I - o importador, assim considerada qualquer pessoa que promova a entrada de mercadoria estrangeira no Território Nacional; II - o destinatário de remessa postal internacional indicado pelo respectivo remetente; III - o adquirente de mercadoria entrepostada. Art. 32. É responsável pelo imposto: I - o transportador, quando transportar mercadoria procedente do exterior ou sob controle aduaneiro, inclusive em percurso interno; II - o depositário, assim considerada qualquer pessoa incumbida da custódia de mercadoria sob controle aduaneiro. Parágrafo único. É responsável solidário: a) o adquirente ou cessionário de mercadoria beneficiada com isenção ou redução do imposto; b) o representante, no País, do transportador estrangeiro." 11. Conseqüentemente, antes do Decreto-Lei 2.472/88, inexistia hipótese legal expressa de responsabilidade tributária do "representante, no País, do transportador estrangeiro", contexto legislativo que culminou na edição da Súmula 192/TFR, editada em 19.11.1985, que cristalizou o entendimento de que: "O agente marítimo, quando no exercício exclusivo das atribuições próprias, não é considerado responsável tributário, nem se equipara ao transportador para efeitos do Decreto-Lei 37/66." 12. A jurisprudência do STJ, com base na Súmula 192/TFR, consolidou a tese de que, ainda que existente termo de compromisso firmado pelo agente marítimo (assumindo encargos outros que não os de sua competência), não se lhe pode atribuir responsabilidade pelos débitos tributários decorrentes da importação, por força do princípio da reserva legal (Precedentes do STJ: AgRg no Ag 904.335/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 18.10.2007, DJe 23.10.2008; REsp 361.324/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 02.08.2007, DJ 14.08.2007; REsp 223.836/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 12.04.2005, DJ 05.09.2005; REsp 170.997/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 22.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 319.184/RS, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 03.06.2004, DJ 06.09.2004; REsp 90.191/RS, Rel. Ministra Laurita Vaz, Segunda Turma, julgado em 21.11.2002, DJ 10.02.2003; REsp 252.457/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2002, DJ 09.09.2002; REsp 410.172/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.04.2002, DJ 29.04.2002; REsp 132.624/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15.08.2000, DJ 20.11.2000; e REsp 176.932/SP, Rel. Ministro Hélio Mosimann, Segunda Turma, julgado em 05.11.1998, DJ 14.12.1998). 13. Sob esse ângulo, forçoso destacar (malgrado a irrelevância no particular), que a empresa destinada ao agenciamento marítimo, não procedeu à assinatura de "nenhuma fiança, nem termo de responsabilidade ou outro qualquer, que venha acarretar qualquer tipo de solidariedade e/ou de responsabilidade com o armador (proprietário do navio), para que seja cobrada por tributos ou outros ônus derivados de falta, acréscimo ou avaria de mercadorias durante o transporte" (assertiva inserta nas contra-razões ao recurso especial). 14. No que concerne ao período posterior à vigência do Decreto-Lei 2.472/88, sobreveio hipótese legal de responsabilidade tributária solidária (a qual não comporta benefício de ordem, à luz inclusive do parágrafo único, do artigo 124, do CTN) do "representante, no país, do transportador estrangeiro". 15. In casu, revela-se incontroverso nos autos que o fato jurídico tributário ensejador da tributação pelo imposto de importação ocorreu em outubro de 1985, razão pela qual não merece reforma o acórdão regional, que, fundado no princípio da reserva legal, pugnou pela inexistência de responsabilidade tributária do agente marítimo. 16. A discussão acerca do enquadramento ou não da figura do "agente marítimo" como o "representante, no país, do transportador estrangeiro" (à luz da novel dicção do artigo 32, II, "b", do Decreto-Lei 37/66) refoge da controvérsia posta nos autos, que se cinge ao período anterior à vigência do Decreto-Lei 2.472/88. 17. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. ..EMEN: (RESP 200901424343, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010 ..DTPB:.)

Esta Terceira Turma apreciou o tema, decidindo na esteira do julgado C. STJ, como bem ilustra a seguinte ementa:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. REMESSA OFICIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. TRANSPORTE MARÍTIMO, A GRANEL. QUEBRA. AGENTE MARÍTIMO. TERMO DE RESPONSABILIDADE. SÚMULA 192/TFR. TOLERÂNCIA MÁXIMA DE 5%.

1. Não se conhece da remessa oficial, em face de sentença proferida em embargos, ainda que julgados improcedentes, se o valor em execução fiscal

não ultrapassa o limite de 60 salários-mínimos: § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, introduzido pela Lei nº 10.352, de 26.12.01. 2. O agente marítimo, mesmo que tenha subscrito termo próprio, não é responsável pelo imposto de importação - II, em equiparação com o transportador, de acordo com a Súmula 192/TFR. 3. O artigo 60 do Decreto-lei nº 37/66 fixa a responsabilidade do transportador pela indenização do tributo incidente sobre o produto importado, que não tenha sido tributado em virtude de extravio no processo de transporte. Dentro do limite de 5%, a quebra natural do produto, importado a granel, não gera responsabilidade tributária para o transportador, seja com relação à multa, seja com relação ao próprio imposto. 4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. (TRF3. DJU DATA:03/12/2003 PÁGINA: 369. Relator JUIZ CARLOS MUTA).

No que tange ao recurso adesivo, vislumbra-se falta de interesse de agir, porquanto a parte autora já obteve provimento à sua pretensão, qual seja, a anulação do auto de infração. Ademais, a fundamentação da decisão está adstrita à esfera de convicção do juiz, não merecendo modificação em sede de apelação. Cumpria, neste caso, a oposição de embargos de declaração o que não ocorreu a tempo.

Ante o exposto, nego seguimento à remessa oficial, à apelação da União e ao recurso adesivo, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000238-25.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00002382520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fls. 356: Defiro o prazo suplementar requerido.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006063-27.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.006063-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WELD INOX SOLDAS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP124328 VALMIR TAVARES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00060632720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 163: Defiro o pedido de vista dos autos fora de Subsecretaria, pelo prazo legal.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013469-03.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.013469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP152368 SIMONE REZENDE AZEVEDO DAMINELLO e outro
APELADO(A) : BRASERVICE ASSESSORIA EM COM/ EXTERIOR LTDA -EPP
ADVOGADO : SP038175 ANTONIO JOERTO FONSECA e outro
No. ORIG. : 00134690320094036104 4 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

A fls. 167, a EMPRESA BRASILEIRA DE INFRAESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO requer a desistência da ação.

Considerando-se que, após prolação de sentença não é lícito à parte desistir da ação, consoante interpretação do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, determinei a intimação da autora ora apelante a fim de que esclarecesse se estaria desistindo do recurso ou renunciando ao direito sobre o qual se funda a presente demanda, juntando, se o caso, o instrumento de mandato com poderes específicos para tal, tendo transcorrido *in albis* o prazo para manifestação.

Face à inércia da autora, aguarde-se o prosseguimento do feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011346-76.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011346-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : TITO LIVIO SEABRA e outro
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP264663 GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
APELADO(A) : LUCAS BARBOSA

ADVOGADO : SP124412 AFONSO BORGES e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00113467620074036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

O Ministério Público Federal manifestou-se a fls. 992/993 apontando irregularidade a ser sanada, já que não houve, por parte do MM. Juízo *a quo*, o juízo de admissibilidade do recurso de apelação interposto pelo IBAMA (fls. 987/990), não tendo sido, portanto, dada oportunidade à parte contrária para apresentar contrarrazões.

Assim, tendo em vista que o juízo de admissibilidade final é do Tribunal, bem como considerando os princípios da celeridade processual e da duração razoável do processo, recebo a apelação somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 515, § 4º, do Código de Processo Civil, dado que não se mostraria viável excogitar de atribuição de efeito suspensivo a recurso interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido, cassando a liminar anteriormente deferida, por absoluta inocuidade.

Dê-se vista à parte recorrida para oferecimento de contrarrazões.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal oficiante em 2ª instância e, em seguida, voltem conclusos.

Fica diferido o exame do pedido deduzido pelo IBAMA quanto à concessão de efeito suspensivo ativo à apelação por ele agilizada.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000433-57.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.000433-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : KDB FIACAO LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00004335720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, impetrado para que seja autorizada, em procedimento administrativo, a habilitação de crédito, que possui o contribuinte com base em decisão judicial com trânsito em julgado, relativo a indébito de FINSOCIAL, com correção monetária calculada sob o índice INPC durante o período de fevereiro a dezembro de 1991.

A liminar foi indeferida.

A sentença denegou a segurança.

A impetrante apelou, alegando, em suma: (1) "*é fato que o INPC/91 é índice utilizado e reconhecido em todas as instâncias do Judiciário, para a correção monetária dos créditos tributários reconhecidos judicialmente*"; (2) a

aplicação do INPC à correção do indébito tributário, está em consonância com o Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/07; (3) o INPC deve ser utilizado para atualização monetária do referido crédito, pois a sua aplicação está fundamentada na norma de execução conjunta SRF/COSIT/COSAR 08/97; e (4) a TR foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (ADI 493/92), para o período de fevereiro a dezembro de 1991.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Em sede do agravo de instrumento 0012018-82.2010.4.03.0000, interposto contra a decisão que indeferiu a liminar neste mandado de segurança, decidi:

"Com efeito, a agravante pretende incluir o INPC do período entre fevereiro e dezembro/91 na correção monetária de crédito, que possui, decorrente de coisa julgada, tendo formulado pedido administrativo, justificando que "O valor objeto d presente pleito refere-se à diferença entre o valor reconhecido no MS nº 93.0401064-0 e no MS nº 93.0401538-3, conforme consta da certidão de inteiro teor ora juntada" (f. 199). Trata-se, portanto, de executar, administrativamente, o que, através de coisa julgada, teria sido reconhecido em favor do contribuinte, sendo certo, pois, que não cabe a qualquer das partes, considerada a coisa julgada, alterar seu conteúdo, seja para ampliá-lo, seja para reduzi-lo.

Na espécie, verifica-se que o fundamento do pedido de habilitação é a existência de diferença de correção monetária, a partir do que reconhecido no MS nº 93.0401538-3. Neste feito, julgado improcedente o pedido, a Turma deu parcial provimento à apelação para reconhecer, entre outros pontos, o direito do contribuinte à aplicação da correção monetária pelos índices oficiais (f. 160), o que foi reformado pelo Superior Tribunal de Justiça, que acolheu a aplicação do IPC de 84,32%, 44,80% e 7,87% (março, abril e maio/90, f. 187 do RESP), tal como pleiteado.

Manifesta, portanto, a inviabilidade do presente recurso, que busca a inserção do INPC de fevereiro a dezembro/91 com base em coisa julgada, que não reconheceu o direito à reposição da correção monetária, em tal período, com base em tal índice.

Assente a jurisprudência no sentido de que, a título de execução, não pode qualquer das partes alterar os limites ou o conteúdo da coisa julgada, que é justamente o que pretende a agravante, ao acrescer o INPC que sequer foi pleiteado e, portanto, não poderia, como não foi, reconhecido pela coisa julgada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso".

A sentença, com propriedade, assim decidiu:

"Não pode a parte autora manejar mandado de segurança para alterar o conteúdo transitado em julgado, quer para ampliá-lo, quer para restringi-lo. Se é certo que há norma administrativa que determina a correção por índice correspondente àquele pleiteado pela impetração em caso de repetição de indébitos, em razão - diga-se bem - da adequação da conduta administrativa ao que reconhecido de modo reiterado pela jurisprudência em relação ao melhor índice real de inflação de cada período, tal não significa que o índice oficial do período tenha sido alterado pela norma administrativa, porque é aquele espelhado pela norma primária, geral e abstrata, que, in casu, era a TRD, segundo a Lei nº 8.218/91, em seu art. 30 [...] Vejo que o MS 93.0401538-3 foi impetrado unicamente com o objetivo de fazer incidir o IPC de 1990, e não o INPC de 1991 (fl. 111), sobre os créditos compensáveis reconhecidos no MS 93.0401064-0 [...]. Portanto, quando o STJ deu provimento ao RESP (cuja pretensão recursal está clara - fls. 165/166), o fez para, desautorizando o índice oficial, determinar a incidência do IPC (1990), preciso pleito autoral naqueles autos. Foi exatamente a extensão do que provido, ainda que a autora tenha a intenção de postular o INPC de fevereiro a dezembro de 1991. De fato, a simples transcrição de ementa que alicerça o pedido autoral pelo relator do RESP (fl. 170 e 172) não indica que as razões de decisão ementada e utilizada no corpo do voto sejam transplantadas automaticamente para a decisão que a cita. Improcedente o pedido autoral, até porque o INPC sequer foi pleiteado e não poderia, como não foi, ser reconhecido pela coisa julgada".

O exame das cópias dos mandados de segurança 93.0401064-0 e 93.0401538-3, colacionadas nos presentes autos pela impetrante, revela que os índices a serem utilizados na correção monetária já tinham sido fixados no MS 93.0401064-0, como afirmou a própria impetrante, na inicial do MS 93.401538-3 (f. 107), cujo trecho transcrevo: "67. Ocorre que a IMPETRANTE tem o direito de corrigir os valores a compensar pelo BTN, pelo IPC, que mediu a inflação real no ano de 1990 e, no período de fevereiro a dezembro de 1991, (interregno entre a extinção do BTN e a criação da UFIR) pela TRD.

68. No tocante ao BTN, à TRD e à UFIR, estes já foram objeto do Mandado de Segurança nº 93.0401064-0,

restando, agora, tão somente a fundamentação da inclusão do índice que mediu a inflação real no período de 1990: o IPC".

A hipótese aqui não é de omissão na fixação dos indexadores de correção monetária, mas de ofensa à coisa julgada, o que não pode ser permitido.

A jurisprudência é pacífica neste sentido:

AGRESP 200601996389, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 10/05/2007: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. PEDIDO NO INÍCIO DA EXECUÇÃO, PORÉM APÓS A HOMOLOGAÇÃO DA CONTA LIQUIDATÓRIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NA CORTE ESPECIAL. INAPLICAÇÃO, IN CASU, DE ÍNDICES DIVERSOS DOS DETERMINADOS PELA DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. PRECEDENTES. OCORRÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial. 2. A correção monetária não se constitui em um plus; não é uma penalidade, sendo, apenas, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação, independente de culpa das partes. Pacífico neste Tribunal que é devida a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos (Planos Bresser, Verão, Collor I e II), como fatores de atualização monetária de débitos judiciais. Esta Corte adota o princípio de aplicar, em qualquer situação, o índice que melhor reflita a realidade inflacionária do período, independente das determinações oficiais. Assegura-se, contudo, seguir o percentual apurado por entidade de absoluta credibilidade e que, para tanto, merecia credenciamento do Poder Público, como é o caso da Fundação IBGE. Para tal propósito, aplica-se o IPC, por melhor refletir a inflação à sua época. 3. EREsp nº 81583/DF, 3ª Seção, DJ de 17/02/2003, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI: 1 - Vislumbra-se três hipóteses de adequação do instituto da correção monetária e dos expurgos inflacionários aos casos trazidos à apreciação do Poder Judiciário: (a) a aplicação destes no processo de conhecimento; (b) a incidência dos mesmos requeridos, somente quando iniciado o processo de execução do título judicial, porém, antes da homologação da conta de liquidação; e, (c) a admissão do uso dos expurgos inflacionários pleiteados após a homologação da conta de liquidação, nos denominados precatórios complementares. 2 Na possibilidade (b), hipótese destes autos, este Tribunal tem deferido a pretensão da inclusão de tais figuras monetárias na atualização das dívidas de valor, porquanto oriundos do processo inflacionário para os quais o cidadão não concorreu para sua formação, não podendo, desta forma, suportar os efeitos de tais acontecimentos. Assim, os expurgos inflacionários nada mais são que decorrência da correção monetária, pois compõem este instituto, uma vez que se configuram como valores extirpados do cálculo da inflação, quando da apuração do índice real que corrigiria preços, títulos públicos, tributos e salários, entre outros. Ademais, é remansoso nesta Corte Superior que a correção monetária nada acrescenta, tão-somente preserva o valor da moeda aviltada pelo processo inflacionário, não constituindo um plus, mas sim um minus. Essencial, desta forma, a correta apuração desta e de seus desdobramentos. 3 Logo, correta a r. decisão monocrática proferida pela MM. Juíza Federal da 4ª Vara de Seção Judiciária de Brasília ao admitir a inclusão dos expurgos na execução do julgado, no momento em que homologou a conta de liquidação. Precedentes da Corte Especial (EREsp nºs 163.681/RS, 189.615/DF e 98.528/DF). 4 - Embargos acolhidos para se prover o Recurso Especial interposto e, reformando o v. acórdão de origem, restabelecer o r. decismum monocrático que homologou a conta de liquidação, incluindo nela, os expurgos inflacionários pleiteados pelo autor, ora interessado. 201061030004336 4. Aplicação dos índices de correção monetária da seguinte forma: a) por meio do IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro de 1989 e março/1990 a fevereiro/1991; b) a partir da promulgação da Lei nº 8.177/91, a aplicação do INPC (até dezembro/1991); e c) só a partir de janeiro/1992, a aplicação da UFIR, nos moldes estabelecidos pela Lei nº 8.383/91. A correção monetária dos períodos que não estejam incluídos nos explicitados deverá ser procedida conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Precedentes recentes desta Corte Superior. 5. **In casu, conforme comprovado nos autos, a sentença proferida na ação ordinária, transitada em julgado, determinou a incidência de outros índices que não os que requeridos na execução, ocorrendo, portanto, ofensa à coisa julgada a substituição pretendida.** 6. Não há de se afastar a sucumbência recíproca quando não decaiu a autora de parte mínima do pleito exordial, mas em parte substancial, sendo parcialmente vencidas ambas as partes. 7. Agravo regimental não-provido." (g.n.)

APELREEX 00325558919974036100, DES. FED. ANDRÉ NEKATSCHALOW, e-DJF3 de 15/09/2011 "PROCESSUAL CIVIL, AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. Tratam-se dos agravos previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, interpostos pela Companhia Siderúrgica Paulista e pela

União contra a decisão de fls. 539/541v., que, não reconheceu o agravo retido, deu provimento à apelação para que sejam adotados os critérios de compensação e negou provimento ao reexame necessário para fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais) e excluir da correção monetária fixada na sentença a incidência dos expurgos de janeiro de 1989 e março de 1990, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. 3. A jurisprudência predominante do STJ é no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a "interpretação" dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI) (REsp n. 435.835, AI no REsp n. 644.736, REsp n. 437.379). 4. Embora tenha anteriormente manifestado o entendimento de que deveriam ser observados os índices oficiais de atualização monetária, sem os expurgos inflacionários e substituída a TR pelo INPC, reformulo parcialmente esse entendimento. Em primeiro lugar, os índices oficiais de atualização monetária confundem-se com os critérios utilizados para a cobrança da própria contribuição, os quais devem ser observados por força da Lei n. 8.212/91, art. 89, § 6º, com a redação dada pela Lei n. 9.129, de 20.11.95, até a edição da Lei n. 11.941/09, que revogou esse dispositivo. No que se refere aos expurgos inflacionários, não vejo razões para alterar o entendimento anterior: o dispositivo legal então vigente é expresso em determinar os índices oficiais e não consta que tenha sido declarada sua inconstitucionalidade por tribunal superior. **Particularmente quanto à TRD, é sabido que a Taxa Referencial instituída pelo art. 1º da Lei n. 8.177/91 não tem natureza de atualização monetária, mas de juros (ADIn n. 493-DF). Não obstante, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser admissível sua incidência sobre os créditos tributários exatamente a título de juros moratórios, com fundamento no art. 9º da Lei n. 8.177/91 com a redação dada pela Lei n. 8.218/91 (STJ, 1ª Turma, AGA n. 730.338-RS, Rel. Min. José Delgado, unânime, j. 18.04.06, DJ 22.05.06, p. 154; 1ª Turma, AGA n. 660.981-RS, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 16.02.06, DJ 13.03.06, p. 199). Ora, assentada a legitimidade da TRD para a cobrança de tributos e contribuições, segue-se também a legitimidade de sua incidência quando da restituição ou da compensação, por força do art. 167 do Código Tributário Nacional. Portanto, a circunstância de não ser índice de atualização monetária não implica a impossibilidade de sua incidência, a exemplo do que sucede com a taxa Selic, que igualmente tem natureza jurídica de juros e, não obstante, sua aplicabilidade na compensação é admitida pela Súmula n. 14, de 19.04.02, da Advocacia-Geral da União.** 5. A decisão recorrida deu provimento à apelação da parte autora para determinar "que a compensação do indébito deve ser realizada, em relação às contribuições previdenciárias da mesma pessoa e não por estabelecimentos (filiais), nas condições acima explicitadas, sem as limitações de 25% e 30% previstas nas Leis n. 9.032/95 e 9.129/95, em razão da superveniência da Lei n. 11.941/09" (fl. 541v.). Portanto, os pagamentos devidos podem ser compensados com débitos de quaisquer estabelecimentos da mesma pessoa, nos termos pleiteados pela parte autora. 6. Tratando-se de causa em que foi vencida a Fazenda Pública e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência. 7. Agravos legais não providos" (g.n.).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010180-80.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010180-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP131561 PAULO HENRIQUE CREMONEZE PACHECO e outro
APELADO(A) : KUEHNE E NAGEL INTERNATIONAL LTD
ADVOGADO : SP043028 ANTONIO CELSO AMARAL SALLES e outro
: SP240032 FERNANDO VAZ RIBEIRO DIAS
: SP236094 LUCIANO GEBARA DAVID
: SP155608 JOÃO CARLOS BORGES DA SILVA
REPRESENTANTE : KUEHNE NAGEL SERVICOS LOGISTICOS LTDA
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP147843 PATRICIA LANZONI DA SILVA RAMA e outro
APELADO(A) : MINOICA GLOBAL LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP179077 JONAS BATISTA RIBEIRO JÚNIOR e outro
APELADO(A) : AIR CANADA
ADVOGADO : SP119576 RICARDO BERNARDI e outro
No. ORIG. : 00101808020104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o não cumprimento do despacho de fls. 623/623v, desentranhe-se a petição de fls. 620, bem como o substabelecimento de fls. 621, devolvendo-os, oportunamente, ao subscritor (Dr. Fernando Vaz Ribeiro Dias).

Publique-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029450-26.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CIBA ESPECIALIDADES QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : SP173481 PEDRO MIRANDA ROQUIM
: SP274415 WILLIAM BARQUETE PIMENTEL ROSA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intimem-se os subscritores da petição de fls. 318, Dr. Pedro Miranda Roquim e Dr. William Barquete Pimentel Rosa, a fim de que juntem aos autos os documentos comprobatórios da alteração da denominação social da autora

- CIBA ESPECIALIDADES QUÍMICAS LTDA. - para **BASF PERFORMANCE POLYMERS INDÚSTRIA DE POLÍMEROS E PLÁSTICOS DE ENGENHARIA LTDA.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008031-23.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008031-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ELIANE LACERDA CARVALHO XAVIER e outros
: JEAN MAURICE LARCHER
: ISABEL TOSCANO LIMA GASPARINI
: JOSE LAERTE FERRENHA
: MARIA CONCEICAO D INCAO
: MARIE SOLANGE LARCHER
: PAULO DONIZETE ESTURARO
: REYNALDO GASPARINI JUNIOR
: ROBERTO MACHADO
: SYLVAIN JEAN MARIE LARCHER
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP178551 ALVIN FIGUEIREDO LEITE
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP154272 LUÍS HENRIQUE HIGASI NARVION
APELANTE : UNIBANCO CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : SP077460 MARCIO PEREZ DE REZENDE e outros
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP235360 EDUARDO RODRIGUES DA COSTA
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP047266 ANTONIO CUSTODIO LIMA
: SP123199 EDUARDO JANZON AVALLONE NOGUEIRA
APELANTE : BANCO HSBC BAMERINDUS S/A
ADVOGADO : SP186458A GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXÃO
SUCEDIDO : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : SP079797 ARNOR SERAFIM JUNIOR
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 1237: Intime-se o Dr. Eduardo Janzon Avallone Nogueira para que junte aos autos a cópia autenticada do instrumento público de procuração de fls.1239, conforme preceitua o artigo 365, inciso III, do Código de Processo Civil, bem como a via original do substabelecimento de fls.1238.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011477-38.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.011477-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ITALICA SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP272428 DIOGO ALBANEZE GOMES RIBEIRO e outro
APELANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP209376 RODRIGO SILVA GONÇALVES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00114773820084036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 5.580/5.581.

Ofício do Juízo da 10ª Vara do Trabalho de Campinas/SP - referente à reclamação trabalhista nº 0021600-27.2009.5.15.0129, movida por Cleusa Maria Estevam em face de Itálica Serviços Ltda. -, requerendo a reserva de crédito devido à demandante neste feito.

Conforme já me pronunciei, anteriormente, em relação a pedido da mesma espécie, entendo que não se configura pertinente, neste momento procedimental, a reserva de valores ao indigitado Juízo trabalhista, considerando-se que a totalidade dos valores depositados nestes autos encontram-se, ainda, *sub judice*.

Oficie-se, assim, à Excelentíssima Senhora Juíza do Trabalho da 10ª Vara de Campinas/SP, encaminhando cópia do presente provimento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012978-97.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.012978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PAINEIS ELETRICOS LTDA e outro
: LUIZ SHIMODA
EXCLUIDO : TADAO HENMI
No. ORIG. : 00129789720024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, IV, c.c art. 219, §5º, ambos do Código de Processo Civil, pela ocorrência da prescrição (valor da execução em 24/12/2001: R\$ 20.193,98).

O MM. Juízo *a quo* decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da empresa executada restou frustrada dentro do quinquênio legal. Destacou que a demora na citação da empresa

executada é atribuível unicamente à conduta da exequente. Não submeteu a sentença ao reexame necessário. Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, sendo a propositura da ação o *dies ad quem* do prazo prescricional. Alega não ter dado causa à demora na citação da executada, não podendo, portanto, ser penalizada por esse lapso temporal. Aduz, ainda, que não houve inércia da União que pudesse caracterizar a ocorrência de prescrição. Por fim, suscita a desnecessidade da formulação de pedido de citação por meio de edital. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese não ter o MM Juízo *a quo* submetido a sentença em questão ao reexame necessário, de rigor a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, pois o valor discutido, atualizado, supera 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Passo, a seguir, à apreciação do apelo interposto.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

In casu, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/11), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre **14/11/1997 e 15/10/1998**.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **10/04/2002** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, **o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução**, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendendo não ser aplicável ao caso a regra contida no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra

disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Vê-se, portanto, que não estão prescritos os débitos em cobrança, já que entre os respectivos vencimentos (de 14/11/1997 a 15/10/1998) e o ajuizamento da execução fiscal (10/04/2002) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Consigno, por oportuno, que, frustrada a citação da parte executada pela via postal (fls. 15), requereu a União a inclusão dos sócios no polo passivo da execução (fls. 59/60), o que foi implementado por força do provimento de agravo de instrumento (fls. 93).

Nesse contexto, descabe cogitar-se de citação da empresa devedora por edital, uma vez que a demanda executiva foi redirecionada contra seus sócios.

Assim sendo, não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

De rigor, assim, o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023152-97.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.023152-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SANIDRO TRATAMENTO DE AGUA LTDA e outros
: LUIGI RUSSO
: WALTER EUGENIO GRECO
: GUILHERME RUSSO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00231529720044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, IV, c.c art. 219, §5º, ambos do Código de Processo Civil, pela ocorrência da prescrição (valor da execução em 25/02/2004: R\$ 36.668,07).

O MM. Juízo *a quo* decretou a prescrição do crédito tributário em cobrança, ao considerar que a citação da empresa executada restou frustrada dentro do quinquênio legal. Destacou que a demora na citação da empresa executada é atribuível unicamente à conduta da exequente. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, tendo em vista que a ação foi ajuizada dentro do quinquênio legal, sendo a propositura da ação o *dies ad quem* do prazo prescricional. Alega que o lapso temporal transcorrido até a citação da apelada decorreu do fato de que a empresa não foi localizada no endereço informado perante os órgãos oficiais. Aduz, ainda, que não houve inércia da União que pudesse caracterizar a

ocorrência de prescrição. Por fim, suscita a desnecessidade da formulação de pedido de citação por meio de edital, haja vista a informação de que a falência da empresa executada foi decretada. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido excede a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil. Passo, a seguir, à apreciação do apelo interposto.

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo a executada entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

In casu, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/15), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre **14/07/2000 e 15/06/2001**.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em **17/06/2004** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, **o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução**, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. *A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

2. *Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

Consigno, por oportuno, que não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias.

Isso porque entendo não ser aplicável ao caso a regra contida no §3º, do artigo 2º, da Lei 6.830/1980 - que trata da suspensão da prescrição pelo prazo de 180 dias. A prescrição é norma geral em matéria tributária, que deve ser regulada por lei complementar, conforme artigo 146, inciso III, letra "b", da CF/1988, e que se encontra disciplinada pelo artigo 174 do CTN, o qual não prevê hipótese de suspensão.

Há de prevalecer, portanto, o contido no artigo 174 do CTN, que possui natureza de lei complementar, hierarquicamente superior à Lei de Execuções Fiscais.

Nesse sentido, a seguinte jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: RESP 667.810/PR, Primeira Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 20/6/2006, vu, DJ 5/10/2006.

Outro precedente: TRF/3ª Região, AC 2003.61.82.021638-2, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 22/6/2005, vu, DJ 13/7/2005.

Vê-se, portanto, que não estão prescritos os débitos em cobrança, já que entre os respectivos vencimentos (de 14/07/2000 a 15/06/2001) e o ajuizamento da execução fiscal (17/06/2004) não transcorreu o quinquênio prescricional.

Consigno, por oportuno, que, frustrada a citação da parte executada pela via postal (fls. 19), requereu a União a inclusão dos sócios no polo passivo da execução (fls. 51/52), o que foi deferido pelo Juízo *a quo* (fls. 64).

Nesse contexto, descabe cogitar-se de citação da empresa devedora por edital, uma vez que a demanda executiva foi redirecionada contra seus sócios.

Assim sendo, não houve inércia da exequente na citação da pessoa jurídica executada, tendo envidado esforços e diligenciado com vistas à localização dos devedores.

De rigor, assim, o prosseguimento da presente execução, dada a subsistência da cobrança de tais débitos.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação da União, bem como à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002134-11.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002134-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AGRICOLA BOM JESUS LTDA -ME
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00021341120054036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário e apelação interposta pela UNIÃO (Fazenda Nacional) em face de sentença que declarou extinta a execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, pela ocorrência da prescrição (valor da execução em 31/01/2005: R\$ 165.434,22).

O MM. Juízo *a quo* decretou a prescrição de todos os créditos tributários em cobrança (referentes ao SIMPLES, com vencimentos entre 1999 e 2002 - CDA nº 80 4 04 057933-00), ao considerar que, como a empresa executada não foi citada até a data em que a sentença foi prolatada, não houve interrupção do prazo prescricional antes do decurso do prazo de cinco anos. Ponderou ser inaplicável ao caso concreto o entendimento consubstanciado na Súmula nº 106 do STJ. Não condenou a parte sucumbente ao pagamento de honorários advocatícios. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Nas razões recursais, sustenta a União a não ocorrência de prescrição, tendo em vista que o prazo prescricional foi interrompido pela citação por edital efetivada nos autos da execução fiscal que, por ter sido reunida a presente, tramitava em apenso à mesma. Assim, requer a reforma da sentença, a fim de que seja afastada a prescrição e autorizado o prosseguimento da execução fiscal.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifica-se o acerto do MM. Juízo *a quo* em submeter a sentença ao reexame necessário, tendo em

vista que o valor discutido ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Cuida-se de execução de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo a executada entregue as competentes declarações de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

In casu, não foram acostadas aos autos DCTF's, de modo que adoto as datas dos vencimentos dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

De acordo com a Certidão de Dívida Ativa (fls. 02/51), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 10/02/1999 e 10/01/2003.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 30/03/2005 (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, **o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução**, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente à propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, **adotando a Súmula 106 do STJ**, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. *A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

2. *Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

3. *Recurso especial provido.*"

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377).

No caso dos autos, somente parte dos débitos em questão foram atingidos pela prescrição, merecendo reforma parcial o *decisum*.

Com efeito, estão prescritos os débitos que apresentam vencimentos entre 10/02/1999 e 10/03/2000, já que transcorreram mais de cinco anos entre os respectivos vencimentos (entre 10/02/1999 e 10/03/2000) e o ajuizamento da execução fiscal (30/03/2005).

Por outro lado, não estão prescritos os débitos com vencimentos entre 10/04/2000 e 10/01/2003, pois entre os respectivos vencimentos e o ajuizamento da execução fiscal (30/03/2005) não transcorreu o quinquênio prescricional.

De rigor, assim, o prosseguimento da execução fiscal com relação aos débitos objeto da CDA nº 80 4 04 057933-00 não atingidos pela prescrição, isto é, aqueles que apresentam vencimentos entre 10/04/2000 e 10/01/2003, dada a subsistência da cobrança dos mesmos.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006308-75.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.006308-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AUTO POSTO SANTA LETICIA LTDA
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para reconhecer a prescrição da pretensão executiva e, por consequência, extinguir a execução e desconstituir a penhora.

Valor atribuído à execução fiscal em 24/3/2003: R\$ 46.959,61.

O MM. Juízo *a quo* condenou a embargada em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00, nos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Nas razões recursais, sustenta a apelante a não ocorrência da prescrição, pois a contribuinte apresentou impugnação ao lançamento inicial, o que suspendeu o cômputo do prazo prescricional até a data em que a executada tomou ciência da decisão final proferida no âmbito administrativo.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, verifico o acerto da submissão da sentença ao reexame necessário, eis que o valor discutido supera o montante de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Cuida-se de execução de tributo sujeito a lançamento por homologação, tendo o executado entregue a competente declaração de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, consigno que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, observo que a DCTF relacionada aos débitos em cobrança foi entregue pela contribuinte em **28/4/1997** (fls. 46).

Assim sendo, adoto a data da entrega da declaração como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

Ocorre, porém, que, em **18/9/1998**, a embargante apresentou impugnação do lançamento na via administrativa, tendo sido notificada da respectiva decisão final em **13/9/2002** (fls. 132).

O prazo prescricional, portanto, ficou suspenso durante a tramitação do processo administrativo, eis que o crédito tributário estava com a exigibilidade suspensa. Isso porque, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código

Tributário Nacional, suspendem a exigibilidade do crédito tributário as reclamações e os recursos, segundo as leis reguladoras do processo tributário administrativo.

A execução fiscal, por sua vez, foi ajuizada em **3/6/2003** (fls. 34).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.

2. Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial provido."

(STJ: RESP 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Não houve, assim, o decurso do prazo de prescrição, considerando que o crédito foi definitivamente constituído no momento da intimação da decisão final no processo administrativo, ocorrida em **13/9/2002** e a demanda executiva foi ajuizada em **3/6/2003**, ou seja, dentro do prazo prescricional de cinco anos.

Vencida a questão prejudicial, passo à análise das demais arguições suscitadas na petição inicial, não apreciadas pela sentença, com fulcro no artigo 515, parágrafo 1º do Código de Processo Civil.

Cuida-se de embargos à execução fiscal impugnativos de débito proveniente de Contribuição Social sobre o Lucro (CSL), do ano-calendário de 1996, no valor originário de R\$ 19.277,06, como consta da Certidão de Dívida Ativa a fls. 34/43.

Afirma a embargante que nada deve a título de CSL, pois, de acordo com as informações inseridas na declaração de rendimentos do ano-calendário de 1996, foi apurada contribuição social a restituir no valor de R\$ 689,13, resultante das estimativas recolhidas no decorrer do ano - pagamentos antecipados da contribuição, efetuados mensalmente com base na receita bruta -, que perfizeram montante superior ao valor do tributo devido, apurado no encerramento do período-base.

Alega, destarte, ser credora e não devedora da União, visto que a realidade dos fatos aponta para um saldo a restituir da contribuição aludida.

Todavia, da análise da documentação carreada aos autos, verifico ser escassa a prova produzida pela embargante para a demonstração de suas alegações.

Com efeito, embora tenha anexado ao processo cópia da declaração de rendimentos relacionada ao período em exigência (fls. 46/71), não procedeu à devida comprovação do alegado pagamento antecipado do tributo.

De acordo com entendimento já manifestado por esta Terceira Turma (APELREEX n. 2010.61.00.001461-3, Relator Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN, j. 6/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 11/11/2014), a pessoa jurídica que optar pela antecipação por estimativa mensal poderá evitar a autuação se demonstrar por balanços ou balancetes mensais que o montante pago da estimativa acumulado excede o valor do tributo calculado com base no lucro ajustado do ano-calendário em curso, nos termos do art. 35 da Lei nº 8.981/1995, o que não se verificou no caso em espécie.

Nesse contexto, diante da incerteza que paira sobre o suposto montante recolhido pela embargante, não há como se aferir se houve ou não quitação do débito exequendo, nem se existe saldo a restituir do tributo.

Portanto, não há elementos nos autos capazes de ilidir a presunção de liquidez e certeza de que goza a certidão de dívida ativa, presunção essa que somente pode ser afastada diante de prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a quem aproveite, conforme dispõem os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/1980.

A propósito, cito o seguinte precedente de minha relatoria: AC nº 2005.61.82.033927-0, j. 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 22/11/2013.

Consigno, ainda, que o débito excutido, oriundo de tributo sujeito a lançamento por homologação, origina-se de declaração do próprio contribuinte, submetendo-se posteriormente à autoridade administrativa para homologação (se houver pagamento) ou inscrição em dívida ativa, se não houve o pagamento ou se o montante calculado e recolhido não foi suficiente ao adimplemento da obrigação tributária.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para que prossiga a execução fiscal.

Por fim, embora tenha restado sucumbente, não há que se falar em condenação da embargante na verba honorária, tendo em vista a incidência do encargo de 20% do Decreto-lei nº 1.025/1969, que substitui, nos embargos à

execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial, para afastar a prescrição e, com esteio no artigo 515, § 1º do mesmo diploma legal, julgo improcedentes os embargos à execução fiscal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043644-95.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.043644-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GLAUPLASTIC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP122033 REGINA CELIA MARTINS FERREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00436449520134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por GLAUPLASTIC INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICOS LTDA. em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil (valor da causa em 05/09/2013: R\$ 45.477,46).

O MM. Juízo *a quo* não acatou as alegações do embargante de prescrição do crédito tributário e efeito confiscatório das penalidades aplicadas. Considerou serem inaplicáveis custas processuais, nos termos do art. 7º da Lei 9.289/96. Não condenou o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, por considerá-los embutidos nos encargos do Decreto-Lei nº 1.025/69, já incluídos na execução.

Nas razões recursais, suscita a apelante: a) a ocorrência de prescrição do crédito tributário, vez que decorridos quase oito anos sem que o prazo prescricional fosse interrompido, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN; b) a utilização de tributo com efeitos de confisco, pois o valor dos juros, encargos e multa são excessivos e superam o valor devido a título de tributos.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de execução de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo a executada entregue as competentes declarações de tributos ao Fisco, tanto que da Certidão de Dívida Ativa consta como forma de constituição do crédito a declaração.

Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Nesse sentido, corrobora a Súmula nº 436 do STJ: "*a entrega de declaração pelo contribuinte reconhecendo débito fiscal constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do fisco*".

Quanto à prescrição, é certo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de

contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

Compulsando os autos, observo que as DCTF's relativas aos débitos cobrados foram entregues pela contribuinte entre 05/10/2005 e 04/10/2007 (fls. 88/92).

Assim sendo, adoto as datas de entrega das declarações como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

Ocorre, porém, que a executada aderiu a regime de parcelamento dos débitos em **09/06/2009**, tendo sido o mesmo rescindido em **22/09/2012** (fls. 92/93).

E a simples confissão do débito, no momento do pedido do parcelamento, interrompe o prazo prescricional, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.

Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUPTÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUENAL CONSUMADO.

O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.

Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.

Recurso não conhecido."

(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. (...) Omissis

2. - O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrera em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.

3. Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.

4. Recurso desprovido.

(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171).

Desse modo, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente iniciou com a exclusão daquele regime.

O ajuizamento da execução, por sua vez, deu-se em 18/12/2012 (consoante pesquisa realizada por meio do sistema de acompanhamento processual deste Tribunal).

Contudo, trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório foi proferido em 11/01/2013 (conforme consulta realizada no sistema de acompanhamento processual deste Tribunal).

Vê-se, portanto, que os débitos não foram atingidos pela prescrição, pois, da data da rescisão do parcelamento (22/09/2012) até a data do despacho citatório (11/01/2013) não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos, não merecendo reparo a decisão impugnada nesse ponto.

No que tange à insurgência contra a **multa** aplicada, cumpre esclarecer que o artigo 136 do Código Tributário Nacional prescreve que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, não havendo que se questionar sobre a existência ou não de conduta dolosa para efeito de exclusão da multa moratória, já que sua incidência decorre de previsão legal, como consequência pelo fato objetivo da mora, ou seja, pelo atraso no pagamento integral do valor do tributo.

No mesmo sentido, vide o julgado abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

3. A mora encontra-se perfeitamente caracterizada, não dependendo de qualquer outra formalidade de apuração, porquanto declarada a existência do débito fiscal pelo próprio contribuinte (DCTF), o qual não efetuou o pagamento no respectivo vencimento, autorizando a aplicação do encargo punitivo, na forma do artigo 161 do CTN, sendo irrelevante, por outro lado, a verificação da concorrência de dolo ou culpa, porquanto suficiente, para a imposição, o fato objetivo da inadimplência no cumprimento da obrigação fiscal.

(...)"

(AC 2003.61.82.031617-0/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 30/6/2004, v.u.).

Com efeito, a legislação que disciplina a multa prevê o percentual de 20%, não tendo sido editada qualquer alteração posterior que permita sua redução, no campo tributário. Assim, **impossível a diminuição desta com base na equidade, devendo ser afastadas também as alegações de que seria confiscatória e abusiva**, tendo em vista seu caráter de punição pelo descumprimento da obrigação no prazo devido. A propósito do tema, o Supremo Tribunal Federal proferiu o seguinte aresto:

"ICMS. MULTA DE 30% IMPOSTA POR LEI SOBRE O VALOR DO IMPOSTO DEVIDO. ALEGAÇÃO DE TER ESSA MULTA CARÁTER CONFISCATÓRIO.

(...)

- Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa - que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária - de 30% sobre o valor do imposto devido, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.

- Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 220.284/SP, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 10/8/2000).

Da mesma forma, não merecem acolhida as assertivas da embargante, ora apelante, em relação ao cálculo dos juros, eis que este deve ser efetuado sobre o valor do imposto após a incidência de correção, pois a desconsideração da atualização monetária do principal tornaria irrisório o valor de tais verbas, que são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre a quantia originária da obrigação.

Some-se a isso o fato de que a legalidade da atualização desses acréscimos já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

Esse também é o posicionamento desta 3ª Turma, cabendo citar exemplificativamente o aresto abaixo transcrito:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. JUROS DE MORA. MULTA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CUMULAÇÃO. CABIMENTO.

(...)

4. Os juros de mora devem ser calculados a partir do vencimento da obrigação e não a partir da citação, e calculados sobre o valor corrigido monetariamente.

5. Apelação a que se nega provimento."

(AC 1999.03.99.064989-6 - SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJ 12/2/2003).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014918-71.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TRIAD SOFT CONSULTORIA ASSESSORIA E COM/ EM INFORMATICA
 : LTDA
ADVOGADO : SP311796A JULIANA HADDAD PEREIRA MARRONE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00149187120104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado com fito de assegurar o recolhimento do imposto de renda e contribuição social sobre o lucro líquido devidos, sem efetuar a adição do valor da contribuição social sobre o lucro líquido, na determinação da base de cálculo destes tributos, na forma estabelecida pela Lei nº 9.316/96.

Pugna pela compensação de acordo com a Lei nº 9.430/96, com correção monetária plena, aplicando-se a SELIC, observando-se o prazo prescricional decenal.

Indeferido o pedido liminar. O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido inicial e denegou a segurança.

Apela a impetrante aduzindo que há violação ao conceito de renda, estando eivado de inconstitucionalidade a determinação contida no artigo 1º da Lei nº 9.316, de 22/11/96, no sentido de que o valor da contribuição Social sobre o Lucro, registrado como custo ou despesa, seja adicionado ao lucro líquido do respectivo período de apuração para efeito de determinação da base de cálculo do imposto de renda e da própria contribuição social sobre o lucro líquido. Requer a reforma da sentença a fim de ser concedida a segurança pleiteada.

O Ministério Público Federal se manifestou pela manutenção da r. sentença.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

Decido.

O presente Mandado de Segurança comporta julgamento pela aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

O ponto da demanda trazida à baila nesta esfera judiciária diz respeito à possibilidade ou não da dedução, do montante devido a título de contribuição Social sobre o Lucro líquido, do cálculo do lucro real ou de sua própria base de cálculo.

A impetrante acoima de ilegal e inconstitucional a vedação normativa que assim determina, e cujo enunciado consta do art. 1º da Lei n.º 9.316/96:

Art. 1.º O valor da contribuição social sobre o lucro líquido não poderá ser deduzido para efeito de determinação do lucro real, nem de sua própria base de cálculo.

A tese defendida é no sentido de que tanto a CSSL quanto o IR são tributos que não recaem sobre o patrimônio. Portanto, haveria de se aferir da ocorrência de acréscimo patrimonial.

A matéria em discussão não é nova, e muito menos pacífica, já tendo sido apreciada em diversos tribunais pátrios. A jurisprudência assim o demonstra e, a propósito do tema, alinho as seguintes ementas:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA. LEI Nº 9.316/96, ART. 1º. APURAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. DEDUÇÃO DOS VALORES PAGOS A TÍTULO DE CSSL. IMPOSSIBILIDADE.

1. OS VALORES ATINENTES AO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NÃO CONSISTEM EM DESPESA OPERACIONAL DA EMPRESA, MAS VERDADEIRA PARCELA DO LUCRO AUFERIDO, DELE DESTACADA PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL, NOS TERMOS DA CONSTITUIÇÃO.

2. IMPOSSIBILIDADE DE SE DESCONTAR OS VALORES PAGOS A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, PARA FINS DE APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA E DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

3. PRECEDENTES.

4. REMESSA OFICIAL PROVIDA.

(TRF QUINTA REGIAO, REO 74736, Reg. 200005000566046/CE, Quarta Turma, j. 21/05/2002, DJ 25/06/2002, p. 907, Rel. Desembargador Federal EDÍLSON NOBRE)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. INDEDUTIBILIDADE DA BASE DE CÁLCULO. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. - AS ADIÇÕES, EXCLUSÕES OU COMPENSAÇÕES DO LUCRO LÍQUIDO DO EXERCÍCIO, PARA EFEITO DA APURAÇÃO DO LUCRO REAL (BASE DE CÁLCULO DO IRPJ), DEVERÃO SER PRESCRITAS OU AUTORIZADAS PELA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

- A RETIRADA DA POSSIBILIDADE DE SE TRATAR COMO DESPESA A PARCELA REFERENTE À CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NÃO SIGNIFICOU ALTERAÇÃO NO CONCEITO DE RENDA, VISTO QUE A "RENDA" TRIBUTÁVEL (LUCRO REAL) CONTINUA SENDO CALCULADA ATRAVÉS DA APURAÇÃO DO RESULTADO DO EXERCÍCIO, MEDIANTE DEDUÇÃO DAS DESPESAS E CUSTOS.

- O VALOR DA CSSL SEMPRE INTEGROU O LUCRO REAL (ACRÉSCIMO PATRIMONIAL). A LEI Nº 9.316/96 APENAS VEDOU A SUA DEDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ, VISTO NÃO SE TRATAR DE UMA DESPESA INERENTE À ATIVIDADE EMPRESARIAL.

- REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO PROVIDAS.

(TRF QUINTA REGIAO, AMS 69236, reg. 9905555781/CE, Primeira Turma, j. 21/03/2002, DJ 15/05/2002, p. 823, Rel. Desembargador FEDERAL IVAN LIRA DE CARVALHO)

APELAÇÃO E REMESSA EX OFFICIO. CSSL. LEI 9.316 (ARTS. 1.º E 4.º). IMPROVIMENTO.

I - O IMPOSTO DE RENDA INCIDE SOBRE VALORES CUJA DISPONIBILIDADE, ECONÔMICA OU JURÍDICA, PERTENCE AO CONTRIBUINTE, PELO QUE DE SUA BASE DE CÁLCULO DEVE SER DEDUZIDO O VALOR DEVIDO À GUIZA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO.

II - IMPOSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO, NA BASE DE APURAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO, DA IMPORTÂNCIA DA PRÓPRIA CONTRIBUIÇÃO.

III - APELAÇÕES E REMESSA OFICIAL IMPROVIDAS.

(TRF QUINTA REGIAO, AMS 68357, reg. 9905434275/SE, Terceira Turma, 06/11/2001, DJ 07/02/2002, p. 861, Rel. Desembargador Federal EDÍLSON NOBRE)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DEFERIMENTO DE LIMINAR - DEDUÇÃO DO VALOR DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NA BASE DE CÁLCULO.

I - A VEDAÇÃO IMPOSTA PELA LEI nº 9.136/96 QUANTO À DEDUÇÃO DA PARCELA DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO NA FORMAÇÃO DO LUCRO REAL, QUE SERVE DE BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA, RESULTA EM TRIBUTAÇÃO SOBRE O QUE NÃO É RENDA, EM MANIFESTA AFRONTA ÀS DISPOSIÇÕES DO ARTIGO 43 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

II - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(TRF SEGUNDA REGIÃO, AG 9702183766/RJ, QUINTA TURMA, j. 13/10/1998, DJ 02/03/1999, Rel. JUIZ CHALU BARBOSA)

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA. DEDUÇÃO. LEI 9.316/96, ARTIGO 1º. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Firmou-se a jurisprudência desta Corte no sentido de que o artigo 1º da Lei 9.316/96, que veda a dedução da despesa para pagamento da contribuição social sobre o lucro na apuração da sua própria base de cálculo e da base de cálculo do imposto de renda, não é inconstitucional. Precedentes.

2. Apelação e remessa providas.

(TRF PRIMEIRA REGIÃO, AMS 01000475612, reg. 199901000475612/MG, SEGUNDA TURMA)

SUPLEMENTAR, j. 25/06/2002, DJ 25/07/2002, p. 19, Rel. JUIZ LEÃO APARECIDO ALVES (CONV.)
TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA. ART.
1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. DEDUÇÃO DO VALOR DA CSSL NA APURAÇÃO DO
LUCRO REAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não há qualquer inconstitucionalidade na vedação imposta pelo art. 1º da Lei nº 9.316/96 de abater-se da base de cálculo do imposto de renda pessoa jurídica e da contribuição social sobre o lucro, o valor referente ao pagamento deste tributo.

2. O valor pago a título de contribuição social sobre o lucro não corresponde a despesa operacional da empresa contribuinte. Constitui-se, na verdade, em parcela do lucro real destinada à manutenção da seguridade social.

3. Apelo da União e remessa oficial providos.

(TRF PRIMEIRA REGIÃO, AMS 01000637740, Reg. 199801000637740/MG, QUARTA TURMA, j. 6/11/2001, DJ 20/2/2002, p. 137, Rel. Juiz HILTON QUEIROZ)

O Princípio da Capacidade Contributiva está contido no enunciado do § 1.º do art. 145 da Constituição Federal.

Como ensina ROQUE ANTÔNIO CARRAZA, tal comando constitucional tem por conteúdo o desígnio de que "é justo e jurídico que quem, em termos econômicos, tem muito pague, proporcionalmente, mais imposto do que quem tem pouco. Quem tem maior riqueza deve, em termos proporcionais, pagar mais imposto do que quem tem menor riqueza. Noutras palavras, deve contribuir mais para a manutenção da coisa pública. As pessoas, pois, devem pagar imposto s na proporção de seus haveres, ou seja, de seus índices de riqueza" (Curso de Direito Constitucional Tributário, Malheiros Editores, 1999, p. 65).

O que se busca é a proporcionalidade da contribuição para a manutenção do Estado. A determinação legislativa da formação da base de cálculo de determinado tributo não fere o princípio, salvo se demonstrar que a carga tributária abstratamente prevista extrapola as forças contributivas do sujeito passivo da relação jurídica tributária.

Não se vislumbra, nos termos do artigo 153, § 2º, I da Constituição Federal, ofensa ao Princípio da Generalidade e da Universalidade da Tributação tendo sido respeitado no caso, como preleciona Pinto Ferreira, senão vejamos:

A generalidade representa a subordinação de todos os tipos de renda e proventos à incidência do IR, sem excepcionar o seu

pagamento por pessoas privilegiadas neste tratamento. (...)

A universalidade é a abrangência do universo de pessoas que têm renda e proventos de qualquer natureza.

No mesmo sentido, foi respeitado o Princípio da Anterioridade Nonagesimal, relativamente às contribuições sociais, na medida em que a Lei nº 9.316/96, originária da Medida Provisória 1.516 de 29 de agosto de 1996, só passou a vigorar em janeiro de 1997, conforme disposição da própria medida provisória, em observância aos princípios da anterioridade e irretroatividade.

Por fim, quanto à questão do conceito legal de renda, estabelecido pelo artigo 43 do Código Tributário Nacional, temos que:

Art. 43. O imposto , de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda , assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

Há a chamada "disponibilidade econômica ou jurídica" que diz respeito com o ingresso efetivo da riqueza nova no patrimônio da pessoa. Isso significa que o ingresso, qualquer que seja, terá de ser considerado, em princípio, para fins de composição da base de cálculo do IRPJ. Os ingressos, em geral, compõem o lucro real, desde que haja disponibilidade jurídica ou econômica, auferida segundo os critérios mencionados.

A disponibilidade econômica ou jurídica não significa que o ingresso deva permanecer no patrimônio do contribuinte, pois, ainda que transitório, pode ser computado para fins de composição da base de cálculo do imposto sobre a renda. Os ingressos são, sempre, acréscimos patrimoniais disponíveis ao contribuinte, ressalvados, obviamente, as parcelas pecuniárias que apenas transitam por suas contas bancárias ou pelo seu caixa, sem que integrem o seu patrimônio, como é o caso de comissões, recebimento de numerário por conta de terceiros, etc.

Embora relativa liberdade do legislador infraconstitucional, a inclusão na base de cálculo de ingressos, cuja parcela seja após destinada ao pagamento de determinadas despesas, não possa ser considerado acréscimo patrimonial, seguido de decréscimo. Mas um incremento patrimonial, cujas parcelas terão a destinação que quiser o contribuinte ou terão a destinação que por imposição legal sirva custeio do Estado ou da seguridade social.

E por outro lado, a parcela destinada a CSLL é retirada do lucro. Isto é, somente é exigível diante da auferição de lucro, o que equivale a afirmar que quando a empresa apura prejuízos ela não arca com tal despesa. Ora, em sendo assim não pode essa parcela ser considerada despesa indispensável à atividade empresarial, que mesmo diante da apuração de prejuízos, têm de ser dependidas.

Não podem ser consideradas como despesas indispensáveis ou despesas operacionais, ligadas essencialmente à atividade da empresa, já que suportadas somente diante da apuração de lucro. E, até por isso, pode tal parcela ser considerada como parcela do próprio lucro.

Resumindo, após esta digressão não vejo como acolher as alegações de ilegalidade e de inconstitucionalidade na vedação às deduções atacadas.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00040 MEDIDA CAUTELAR Nº 0024718-42.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.024718-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
REQUERENTE : MARILAN ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
NOME ANTERIOR : MARILAN S/A IND/ E COM/
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 1999.61.11.005564-8 2 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Processo desarquivado.

São Paulo, 09 de dezembro de 2014.

Renan Ribeiro Paes
Diretor de Subsecretaria

2012.61.26.005647-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ALAIDE CAETANO DA SILVA
ADVOGADO : SP188134 NADIA DE OLIVEIRA SANTOS IGUAL e outro
INTERESSADO(A) : LEAO DE JUDA SERVICOS GRAFICOS LTDA -ME
No. ORIG. : 00056478620124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil (valor dado à causa em 17/10/2012: R\$ 60.000,00).

O MM Juízo *a quo*, considerando que a embargada concordou expressamente com a pretensão da embargante, declarou desconstituída a penhora efetuada nos autos da execução fiscal nº 0005647-86.2012.4.03.6126 sobre o imóvel de matrícula nº 19.940 no 2º Cartório de Registro de Imóveis de Santo André/SP. Não condenou nenhuma das partes ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que a Fazenda Nacional não deu causa ao ajuizamento da ação e a embargante obteve êxito na pretensão inicial.

Em sua apelação, a União insurge-se tão somente contra o absentismo de condenação da embargante em honorários advocatícios. Sustenta que, aplicando-se o princípio da causalidade na sucumbência da ação, quem deve arcar com o pagamento da verba honorária é a embargante, em virtude de não ter realizado o competente registro da escritura de compra e venda do bem objeto de constrição. Suscita a aplicação do teor da Súmula nº 303 do STJ ao caso concreto, condenando-se a apelada ao pagamento de honorários advocatícios.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O cerne do apelo consiste no cabimento de condenação da embargante em honorários advocatícios nos autos de embargos de terceiro julgados procedentes.

Compulsando os autos, verifica-se que, embora a embargante tenha adquirido o imóvel em questão por meio de escritura pública em 17/02/2010 (fls. 17/20), não efetuou o registro da mesma no competente Cartório de Registro de Imóveis, o que levou a União a efetuar sua penhora em 13/09/2012 (fls. 26), tendo em vista constar como proprietária a executada Arlete Hecht de Souza.

Com efeito, a despeito de ter se consagrado vencedora na demanda, na medida em que os embargos foram julgados procedentes para desfazer a penhora, a embargante há de ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, pois deu causa ao ajuizamento da ação.

Neste sentido é o enunciado da Súmula nº 303 do Superior Tribunal de Justiça: "*Em embargos de terceiro, quem deu causa à constrição indevida deve arcar com os honorários advocatícios.*"

Transcrevo os seguintes precedentes da Súmula nº 303, a título de exemplo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIROS. PENHORA DE AÇÕES VINCULADAS A TERMINAL TELEFÔNICO (CRT). TRANSFERÊNCIA POR MEIO DE PROCURAÇÃO EM CAUSA PRÓPRIA. NEGÓCIO JURÍDICO DE COMPRA E VENDA DAS AÇÕES NÃO LEVADA A REGISTRO. AUSÊNCIA DE REGISTRO POR PARTE DO CONTRIBUINTE, CAUSADORA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES.

1. É vasta e remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20, do CPC, encontrar-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

2. In casu, se a execução fiscal foi proposta em razão de o recorrido não ter levado a registro a compra de ações, o que caracterizaria a sua propriedade, resguardado por presunção legal de publicidade, a ele incumbem os ônus sucumbenciais.

3. Precedentes de todas as Turmas desta Corte Superior.

4. Recurso provido."

(STJ: RESP 525473, Relator Ministro José Delgado, 1ª Turma, j. 05/08/2003, v.u., DJ 13/10/2003, g.n.).

"EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA. IMÓVEIS DOADOS SEM QUE OS DONATÁRIOS TENHAM PROCEDIDO AO REGISTRO DA ESCRITURA. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.- Pelo princípio da causalidade, deve arcar com os encargos da sucumbência aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual. Recurso especial não conhecido." (STJ: RESP 334786, Relator Ministro Barros Monteiro, 4ª Turma, j. 21/05/2002, v.u., DJ 16/09/2002 p. 192).

"Recurso especial. Processual civil. Imóvel. Contrato de compra e venda não-registrado. Penhora. Embargos de terceiro. Consectários da sucumbência. Princípio da causalidade.

O princípio da causalidade não se contrapõe ao princípio da sucumbência. Antes, é este um dos elementos norteadores daquele, pois, de ordinário, o sucumbente é considerado responsável pela instauração do processo e, assim, condenado nas despesas processuais. O princípio da sucumbência, contudo, cede lugar quando, embora vencedora, a parte deu causa à instauração da lide.

Se o credor indicou à penhora imóvel objeto de contrato de compra e venda não registrado, é iniludível que a necessidade do ajuizamento dos embargos de terceiro pelo adquirente é resultado da desídia deste em não promover o registro, providência que a par da publicidade do ato poderia evitar a indesejada constrição patrimonial, haja vista a eficácia erga omnes dos atos submetidos a registro. Assim, face ao princípio da causalidade, cabe aos terceiro-embargante, adquirente do imóvel, arcar com os consectários da sucumbência." (STJ: RESP 303597, Relatora Ministra Nancy Andrigui, 3ª Turma, j. 17/04/2001, v.u., DJ 11/06/2001 p. 209).

Por fim, para melhor elucidar a relação existente entre os princípios da sucumbência e da causalidade, transcrevo o voto da eminente Ministra Nancy Andrigui, proferido nos autos do Resp 303597 / SP, supracitado:

"I - Art. 20, do CPC.

A alegada violação ao dispositivo federal apontado encontra-se devidamente prequestionada, tendo o acórdão recorrido concluído que "pelo princípio da sucumbência, são devidos os honorários advocatícios, ainda que os embargos de terceiro tenham se fundado em compromisso de compra e venda não registrado, uma vez que as embargadas deram causa à instauração da lide."

A questão federal suscitada cinge a verificar a quem cabe arcar com as custas e com os honorários advocatícios; se ao embargado, por força do princípio da sucumbência; ou se ao embargante, tendo em vista que este, deixando de levar a registro o contrato de compra e venda do imóvel objeto da penhora, não se resguardou da garantia da publicidade capaz de impedir a constrição judicial determinada no processo de execução.

O princípio da causalidade não se contrapõe ao princípio da sucumbência. Antes, é este um dos elementos norteadores daquele, pois, de ordinário, o sucumbente é considerado responsável pela instauração do processo e, assim, condenado nas despesas processuais.

Segundo Liebman, nos casos em que a aplicação pura e simples do princípio da sucumbência fere o princípio da equidade, a obrigação de pagar as despesas judiciais desaparece sempre quando a parte, embora vencida, demonstre, com seu comportamento, di non aver causato la lite.

(LIEBMAN, Enrico Tullio. Mamiale di Diritto Processuale Civile, Vol. I, A. Giuffrè, Milão, 1980. p. 166-167) Nas ações de embargos de terceiro, deve o Juiz ter muita cautela na aplicação do princípio da sucumbência, já que nem sempre o embargado age com culpa de modo a causar o prejuízo ao embargante.

Se o credor indicou à penhora imóvel objeto de contrato de compra e venda não registrado, é iniludível que a necessidade do ajuizamento dos embargos de terceiro pelo adquirente é resultado da desídia deste em não promover o registro, providência que a par da publicidade do ato poderia evitar a indesejada constrição patrimonial, haja vista a eficácia erga omnes dos atos submetidos a registro.

Observe-se, por escorreita a lição de Yussef Said Cahali:

"(...) se a penhora somente ocorreu porque o compromissário/comprador não procedeu ao registro imobiliário, fazendo com que o exequente fosse levado a equívoco ao requerê-la com base no registro imobiliário ainda em nome do devedor executado, nada justifica seja o embargante beneficiado com honorários advocatícios em razão da lide a que ele próprio deu causa".

Nesse mesmo sentido é o escólio de Orlando Venâncio dos Santos Filho, Professor de Processo Civil da Unisinos/RS, publicado na Revista dos Tribunais, pág. 75/83:

"Ora, se o credor, antes de indicar bem à penhora, cuidou de juntar aos autos certidão no Registro de Imóveis, objetivando comprovar estar o bem livre de qualquer gravame, e após indicação, vem a ser surpreendido com embargos de terceiros, fundados em promessa de compra e venda não registrada, não temos nenhuma dúvida de que, mesmo procedentes os embargos, a responsabilidade pelo pagamento de honorários legais e despesas processuais há que recair sobre os ombros do próprio embargante, que, ao não ser diligente para registrar o seu contrato, deu causa, por omissão, ao ajuizamento da ação, aplicando-se-lhe, subsidiariamente, a regra do art.

159 do Código Civil, uma vez que, não há dúvida, tanto a ação quanto a omissão representam exteriorização da conduta".

No caso em exame, não só o princípio da sucumbência como também o da causalidade devem nortear a fixação da responsabilidade pelos ônus sucumbenciais, sob pena de injustamente impor ao credor as consequências onerosas do ato imprevidente do terceiro.

Nesse sentido, os seguintes precedentes: REsp 70.401/RS, Rel. Min. Costa Leite, DJ 09/10/1995; REsp 264.930/PR, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 16/10/2000, este último assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE CULPA DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. PRECEDENTES. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - Sem embargo do princípio da sucumbência, adotado pelo Código de Processo Civil vigente, é de atentar-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes.

II - Tratando-se de embargos de terceiro, imprescindível que se averigüe, na fixação dos honorários, quem deu causa à constrição indevida.

III - O credor não pode ser responsabilizado pelos ônus sucumbenciais por ter indicado à penhora imóvel registrado no Cartório de Imóveis em nome dos devedores mas prometidos à venda aos terceiros- embargantes. A inércia dos embargantes-compradores, em não providenciar o registro do compromisso de compra e venda, deu causa à penhora indevida."

Oportuna se faz a transcrição do voto condutor deste último acórdão, proferido pelo em. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira:

"(...) o sistema do Código de Processo Civil se fixa em uma orientação de caráter objetivo: havendo sucumbência, em linha de princípio são devidos os honorários, em quantum a ser arbitrado na decisão.

Por outro lado, sem embargo dessa orientação, há de atentar-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual, dever arcar com as despesas daí decorrentes.

É de observar-se ainda que o objetivo dos embargos de terceiros é exclusivamente a desconstituição de uma penhora, razão pela qual se mostra imprescindível, na fixação dos honorários, a verificação da causa da constrição.

Colocadas tais premissas, vê-se que o banco-credor, no caso, não deu causa à penhora do bem. Se o compromisso de compra e venda estivesse registrado em cartório, constando do Registro de Imóveis o nome dos embargantes como legítimos promissários compradores do imóvel, certamente a penhora não teria ocorrido, principalmente porque o exequente diligenciou junto ao Cartório a fim de obter a certidão atualizada da propriedade imóvel.

A constrição, portanto, ocorreu exclusivamente por desídia dos embargantes, que não providenciaram o registro da alienação. Assim, não se justifica, no caso, a condenação do credor recorrente nos ônus da sucumbência."

II - Divergência jurisprudencial.

A apontada divergência jurisprudencial está configurada, estando o acórdão recorrido em confronto com o entendimento esposado pelo acórdão paradigma proferido por ocasião do julgamento do REsp 70.401/RS, devendo o presente recurso, face às razões acima explicitadas, ser igualmente provido pela letra "c" do permissivo constitucional.

Forte em tais razões, DOU PROVIMENTO ao Recurso Especial, para condenar os embargantes, ora recorridos, ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, fixados estes nos termos do acórdão recorrido.

É o voto."

Assim sendo, tendo em vista que a embargante deu causa à propositura da ação e a solução da lide não envolveu grande complexidade, condeno-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 5% do valor da causa atualizado.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, para condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em 5% sobre o valor da causa atualizado.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP226804 GUSTAVO FERNANDES SILVESTRE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00000044220134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos opostos pela União (na qualidade de sucessora da Rede Ferroviária Federal - RFFSA) à execução fiscal movida pela Prefeitura Municipal de São Paulo, para a cobrança de débitos relativos a IPTU, referente ao exercício de 2005 (valor da execução em 24/11/2006: R\$ 6.972,08).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos à execução fiscal, para afastar a cobrança do IPTU, reconhecendo a inexigibilidade dos valores objetivados na Certidão de Dívida Ativa. Consignou que, diante da sucessão da RFFSA pela União Federal, há de ser afastada a tributação relativa ao IPTU, por gozar a União da imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$1.000,00. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

Em suas razões recursais, suscita o Município de São Paulo, em suma, o cabimento da imposição tributária, ao argumento de que a RFFSA não exercia suas funções sob regime público e a não aplicabilidade da regra constitucional de imunidade tributária recíproca no caso em tela, tendo em vista a impossibilidade do reconhecimento da chamada "imunidade superveniente".

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não supera 60 (sessenta) salários mínimos, o que dispensa a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, gozaria da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida, destarte, ao pagamento do IPTU.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito, conforme se verifica das informações constantes do Informativo Jurídico do TRF 3ª Região, publicado em 09/06/2014, *in verbis*:

"União responderá por débito tributário da extinta RFFSA. Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento, nesta quinta-feira (5), ao Recurso Extraordinário (RE) 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) ao Município de Curitiba. Com a decisão, que se aplica a casos semelhantes, caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito. O processo teve como relator o presidente da Corte, ministro Joaquim Barbosa. No RE, o município se insurgia contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), que considerou aplicável ao caso a imunidade recíproca. Sustentou a administração da capital

paranaense, entre outros argumentos, que situações anteriores à transferência dos bens da RFFSA à União não são atingidas pela imunidade; que inexistia no direito brasileiro a figura da imunidade superveniente; e que foi criado, mediante a Lei 11.483/2007, o Fundo Contingente da Extinta RFFSA, destinado a cobrir débitos da sociedade de economia mista incorporada pela União. Ao dar provimento ao recurso, o relator, ministro Joaquim Barbosa, afastou alegação da União no sentido de que, na época em que foi constituído o débito, a RFFSA já não exercia atividade concorrencial, porém atividade típica de Estado e que, portanto, já haveria imunidade tributária antecedente e, também, superveniente da empresa. Segundo ele, a Constituição Federal não admite imunidade recíproca para entidade que cobre preço ou tarifa do usuário e preveja remuneração de seu capital. Assim, como sociedade de economia mista, apta a cobrar preços e a remunerar seu capital, a RFFSA não fazia jus à imunidade recíproca, e era contribuinte habitual. E, com a liquidação da empresa, seu patrimônio e suas responsabilidades transferiram-se para a União, que passou a responder pelos créditos por ela inadimplidos. Ele também contestou a alegação da União de que a cobrança do débito afetaria o pacto federativo, observando que o tema não estaria relacionado ao processo. Por outro lado, a inadimplência da RFFSA significaria prejuízo à arrecadação do ente federado, o Município de Curitiba. O ministro lembrou que a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, 'a', Constituição Federal, proíbe a instituição de impostos sobre patrimônio, renda e serviços dos entes federados. E citou jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que se trata de um instituto "destinado à preservação e calibração do pacto federativo, a proteger os entes federados de eventuais pressões econômicas projetadas para induzir escolhas políticas ou administrativas da preferência do ente tributante". "Nesse contexto, a imunidade recíproca é inaplicável se a atividade ou entidade demonstrarem capacidade contributiva, se houver risco à livre iniciativa e às condições de justa concorrência, ou não estiver em jogo risco ao pleno exercício da autonomia política que a Constituição Federal confere aos entes federados", afirmou. Segundo o ministro, "a Constituição Federal é expressa ao excluir da imunidade o patrimônio, a renda, os serviços relacionados à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação no pagamento de preços ou tarifas pelo usuário". Por isso, segundo ele, a RFFSA, não fazia jus à imunidade tributária. E, com sua liquidação, como a União tornou-se sucessora da companhia, "tornou-se responsável tributária pelos créditos inadimplidos, nos termos dos artigos 30 e seguintes do Código Tributário Nacional". Ele lembrou que a solução legal prevista pelo Código Tributário Nacional para tais casos é fazer com que o sucessor, ainda que seja ente federado, arque com a dívida. "A imunidade tributária não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", afirmou. A existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE foi reconhecida em 23 de outubro de 2009, por meio de votação no Plenário Virtual da Suprema Corte, para que os ministros analisassem o mérito da matéria quanto à imunidade tributária recíproca do responsável tributário por sucessão de empresa extinta, em caso de crédito legitimamente constituído."

(RE 599176, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, j. 05/06/2014).

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Suprema.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STF revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STF. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelas Cortes Superiores. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenas o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Desse modo, forçoso reconhecer a legitimidade da cobrança do IPTU em questão, conforme requerido pelo município apelante.

Por fim, consigno que, embora sucumbente a embargante, deixo de condená-la em honorários advocatícios, tendo em vista que estes já foram incluídos "no importe de 10% sobre o valor total do débito devidamente atualizado" (consoante CDA a fls. 02/04 da execução fiscal em apenso), sendo tal percentual o usualmente estipulado por esta Turma em embargos à execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2013.61.31.004465-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JO CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP188852 GUSTAVO AMENDOLA FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00044651620134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos, declarando extinta a execução fiscal em relação aos débitos referentes à COFINS - exercícios 11/97 a 07/98 e ao PIS - exercícios 11/97 a 06/98, com fulcro no art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil (valor da CDA em 22/05/2006: R\$ 71.593,58).

O MM. Juízo *a quo*, levando em consideração que o embargante pleiteou a compensação dos débitos objeto de execução, exceto com relação ao PIS exercícios 02/99 e 09/2001, entendeu que a execução fiscal fora proposta enquanto pendia processo administrativo, ocasião em que a exigibilidade dos créditos estava suspensa, razão pela qual reputou nulo o título executivo, exceto a parte não impugnada administrativamente (PIS - exercícios 02/99 e 09/2001), em relação a qual a execução prosseguirá. Em virtude de o embargante ter decaído da menor parte do pedido, condenou a embargada ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% dos valores dos tributos excluídos. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Apelou a União, alegando, em síntese, que o recurso administrativo apresentado pelo contribuinte na esfera administrativa, denominado "manifestação de inconformidade", não teve o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário. Isso porque o embargante protocolizou manifestação de inconformidade em 15/04/1998 e a alteração legislativa (MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003) que conferiu o efeito de suspensão de exigibilidade a tais manifestações só entrou em vigor em 2003, sendo inviável retroação.

Em sede de contrarrazões, a embargante suscita a preclusão da juntada dos documentos de fls. 216/227, que deveriam ter sido apresentados por ocasião da impugnação aos embargos, nos termos do art. 397 do CPC. Regularmente processados, subiram os autos a esta Corte.

[Tab]

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, porque manifestamente improcedente a postulação recursal, consoante o v. entendimento jurisprudencial sobre a matéria. Inicialmente, acertada a submissão da sentença em questão ao reexame necessário, tendo em vista que o valor discutido ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos, o que impõe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório, conforme estipulado pelo artigo 475 do Código de Processo Civil.

No caso em apreço, verifica-se que foi postulada compensação em grau administrativo (cópias do processo às fls. 73/90 e 217/229), tendo sido o pedido protocolizado em 07/01/1998, com recurso em 15/04/1998. Por seu turno, instaurou-se a vertente execução fiscal em 27/06/2006 (fls. 25), quando ainda estava pendente procedimento administrativo.

Outrossim, transcrevo o texto do inciso III do art. 151, CTN :

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo"

Restou, portanto, suspensa a exigibilidade do débito, tendo em vista a existência de pedido administrativo de compensação, não desfrutando o título exequendo da certeza, liquidez e exigibilidade que necessita.

Ademais, tal compreensão restou superada no julgamento do Recurso Especial n. 1157847/PE, submetido ao rito dos recursos repetitivos, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. CRÉDITO-PRÊMIO. COMPENSAÇÃO. INDEFERIMENTO PELA ADMINISTRAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. FORNECIMENTO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A legislação que disciplina o instituto da compensação evoluiu substancialmente a partir da edição da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em especial com a introdução no ordenamento jurídico da Lei Complementar 104/01, e das Leis 10.637/02 (conversão da MP 66, de 29.08.02), 10.833/03 (conversão da MP 135, de 30.10.03) e 11.051/04, que alteraram e incluíram dispositivos naquela lei ordinária.

2. **A Primeira Seção - ao examinar a matéria à luz da redação original do art. 74 da Lei 9.430/96, portanto, sem as alterações engendradas pelas Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04 - concluiu que o pedido de compensação e o recurso interposto contra o seu indeferimento suspendem a exigibilidade do crédito tributário, já que a situação enquadra-se na hipótese do art. 151, III, do CTN. Precedentes.**

3. Todavia, o art. 74 da Lei 9.430/96 sofreu profundas alterações ao longo dos anos, sobretudo após a edição das Leis 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04, as quais acresceram conteúdo significativo à norma, modificando substancialmente a sistemática de compensação. Segundo as novas regras, o contribuinte não mais precisa requerer a compensação, basta apenas declará-la à Secretaria da Receita Federal, o que já é suficiente para extinguir o crédito tributário sob condição resolutória da ulterior homologação do Fisco, que pode ser expressa ou tácita (no prazo de cinco anos). Por outro lado, fixou-se uma série de restrições à compensação embasadas na natureza do crédito a ser compensado. Assim, por exemplo, passou-se a não mais admitir a compensação de créditos decorrentes de decisão judicial ainda não transitada em julgado, de créditos de terceiros ou do crédito-prêmio de IPI.

4. Por expressa disposição do parágrafo 12 do art. 74 da Lei 9.430/96, "será considerada não declarada a compensação" (...) "em que o crédito" (...) refira-se ao crédito-prêmio de IPI". Já o parágrafo 13, ao fazer remissão ao § 11, deixa claro não ser aplicável à declaração de compensação relativa ao crédito-prêmio de IPI o art. 151, III, do CTN.

5. Dessa forma, por previsão inequívoca do art. 74 da Lei 9.430/96, a simples declaração de compensação relativa ao crédito-prêmio de IPI não suspende a exigibilidade do crédito tributário - a menos que esteja presente alguma outra causa de suspensão elencada no art. 151 do CTN -, razão porque poderá a Fazenda Nacional recusar-se a emitir a certidão de regularidade fiscal.

6. Recurso especial provido."

(REsp 1157847/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 06/04/2010, grifei).

Dessa forma, dotado de suspensividade o pedido compensatório veiculado pelo executado, **ainda que em momento anterior à edição das Leis n. 10.637/02, 10.833/03 e 11.051/04**, revela-se, por conseguinte, impossibilitado o prosseguimento da execução fiscal.

Desbancada, assim, a presunção legal de certeza inicialmente envolta no título executivo em questão, por nitidamente maculadas a certeza e a exigibilidade do título em causa, conforme entendimento por mim já manifestado anteriormente:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. MATÉRIA DE DIREITO. DESNECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO INDEFERIDO PELO FISCO. RECURSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO. ARTIGO 151, III, DO CTN.

...

3. *Parte dos débitos ora executados foi objeto de Pedido de Compensação apresentado pelo contribuinte, o qual foi indeferido pelo Fisco, decisão contra a qual o contribuinte interpôs recurso administrativo.*

4. *A execução fiscal foi ajuizada quando ainda pendente de análise o recurso administrativo.*

5. *Nesse caso, deve-se reconhecer que tais tributos estavam com sua exigibilidade suspensa quando do ajuizamento da execução, em razão do disposto no artigo 151, III, do CTN.*

6. *Precedentes do STJ.*

7. *Dessa maneira, deve ser parcialmente provido o recurso da embargante para determinar a extinção da execução fiscal, quanto aos débitos vencidos nos meses de fevereiro, março e abril de 2000.*

..."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0014170-84.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 26/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/05/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação supra e consoante o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023827-10.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023827-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO em face de sentença concessiva proferida em sede de mandado de segurança impetrado para garantir a entrega de declarações fiscais independentemente do uso de certificados digitais.

Sustentou o impetrante que ofende os princípios constitucionais da legalidade e da moralidade administrativa a obrigatoriedade de entrega de Declaração de Informações Econômico- Fiscais da Pessoa Jurídica- DIPJ, Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais- DACON e Pedido Eletrônico de Ressarcimento ou Restituição e Declaração de Compensação- PER/DCOMP mediante utilização de assinatura eletrônica com certificado digital. Aduziu que os certificados digitais são comercializados por apenas seis empresas do setor, tornando-se a sua aquisição requisito para cumprimento das obrigações fiscais, procedimento este sem fundamento legal.

Defendeu que *"na medida em que a Receita Federal impõe ao contribuinte a aquisição de certificados junto a empresas que atuam em regime de monopólio, está estabelecendo uma aquisição compulsória destes produtos ou serviços explorados por particulares (...) a obrigatoriedade de uso exclusivo de meios eletrônicos para cumprimento de obrigações legais, ou para comunicação com o Estado e suas entidades- fato que por si só já se mostra questionável- não poderia ser admitida a não ser que a Administração Pública fornecesse os meios necessários ao cidadão contribuinte"*. Por fim, apontou questões técnicas acerca da segurança do sistema de certificação digital.

Em sede de informações sustentou a autoridade impetrada, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva. No mérito, defendeu a legalidade do procedimento adotado pela Receita Federal (fls. 91/93).

Réplica às fls. 100/104.

A liminar foi deferida para assegurar a entrega das declarações da impetrante (DIPJ, DACON, DIRF e PER/DCOMP), em papel ou eletronicamente, sem ser compelida a adquirir os certificados digitais (fls. 105/110). Contra a referida decisão foi interposto agravo de instrumento pela União (fls. 135/149), ao qual foi negado seguimento (fls. 236/237).

Foi proferida sentença concessiva, sob o fundamento de que as Instruções Normativas da Receita Federal extrapolaram os limites legais com a *"exigência da aquisição do certificado digital válido, necessário para 'rodar' o programa informatizado para entrega de declarações"* (fls. 157/163).

O Instituto Nacional de Tecnologia da Informação requereu seu ingresso no feito na condição de terceiro prejudicado (fls. 175/211), o que foi indeferido sob o fundamento de que não se admite em mandado de segurança a intervenção de terceiros (fls. 229/230).

Contra a sentença foi interposta apelação pela União defendendo que *"o ato dispondo sobre forma e condições para cumprimento de obrigação secundária em relação à obrigação tributária acessória de o contribuinte apresentar DIPJ, foi editado com base na autorização expressa conferida pelo art. 16 da Lei nº 9.779, de 1999, além do que encontra respaldo no Código Tributário Nacional (...)"*. Sustentou, ainda, a legalidade dos atos expedidos pela SRFB, uma vez que teriam sido expedidos pelo órgão competente e estariam apenas regulamentando a matéria, nos limites da lei (fls. 217/228).

Sem contrarrazões (fls. 239), regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento da apelação (fls. 242/255).

Decido.

O feito comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Submeto a sentença ao reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/09.

Cinge-se a controvérsia à análise acerca da exigibilidade de certificado digital para a entrega de DIPJ, DACON e PER/DCOMP pelo contribuinte. Questiona o impetrante a legalidade das Instruções Normativas que estabeleceram tais obrigações, quais sejam, IN RFB nº 738/09 (DIPJ), IN SRF nº 590/05 (DACON), IN SRF nº 729/07 e IN RFB nº 751/07 (PER/DCOMP).

Pois bem, determinam as aludidas Instruções Normativas:

IN RFB nº 738/09

Art. 2º A declaração gerada pelo programa DIPJ 2007 deverá ser apresentada pela Internet, com a utilização do programa de transmissão Receitanet, disponível na página da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), no endereço .

Parágrafo único. Na transmissão da DIPJ 2007, a assinatura digital da declaração, mediante a utilização de certificado digital válido, é obrigatória para a pessoa jurídica tributada com base no lucro real ou arbitrado, em pelo menos um período de apuração durante o ano-calendário, e para a pessoa jurídica que, em relação ao mesmo período abrangido pela DIPJ 2007, apresentou a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais Mensal (DCTF Mensal).

IN SRF nº 590/05

Art. 7º O Dacon Mensal ou Semestral será apresentado mediante a utilização de programa gerador, que estará disponível na página da Secretaria da Receita Federal na Internet, no endereço eletrônico .

§1º O Dacon Mensal ou Semestral deve ser transmitido pela Internet com a utilização do programa Receitanet, disponível no endereço eletrônico referido no caput .

§2º Para a transmissão do Dacon Mensal, é obrigatória a assinatura digital da declaração mediante utilização de certificado digital válido.

§3º O disposto nos §§ 1º e 2º deste artigo aplica-se, inclusive, aos casos de extinção, incorporação, fusão, cisão parcial ou cisão total.

IN SRF nº 729/07

Art. 2º O PER/DCOMP poderá ser apresentado com assinatura digital mediante certificado digital válido.

Parágrafo único. Na hipótese de sujeito passivo obrigado à DCTF Mensal, a apresentação do PER/DCOMP com assinatura digital será obrigatória.

IN RFB nº 751/07

Art. 2º O PER/DCOMP poderá ser apresentado com assinatura digital mediante certificado digital válido.

Parágrafo único. Na hipótese de sujeito passivo obrigado à Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais Mensal (DCTF Mensal), a apresentação do PER/DCOMP com assinatura digital será obrigatória.

Depreende-se, portanto, das Instruções Normativas que a impetrante encontra-se obrigada a entregar declarações à Receita Federal mediante assinatura digital válida.

Primeiramente, insta consignar que a certificação digital tem fundamento legal na Medida Provisória nº 2.200-2/01, que criou a Infraestrutura de Chaves Públicas Brasileira- ICP-Brasil para "garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras".

O referido diploma prevê ainda, em seu artigo 11, que a utilização de documento eletrônico para fins tributários atenderá também ao disposto no artigo 100 do Código Tributário Nacional.

Tal dispositivo legal, por sua vez, considera como normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas, dentre eles, as instruções normativas. E, como é cediço, as ditas normas complementares são consideradas como parte da legislação tributária, conforme previsão trazida pelo artigo 96 do mesmo diploma normativo.

Logo, conclui-se que a expedição de Instruções Normativas com o fim de regulamentar a certificação digital em questões tributárias encontra guarida legal, pois autorizada pela Medida Provisória nº 2.200-2/01.

Como bem apontado pelo parecer da Procuradoria Regional da República, de lavra da d. Procuradora Dra. Laura Noeme dos Santos, "o que existe não é um novo 'dever', mas um novo meio de cumpri-lo, matéria que pode e deve ser objeto de norma regulamentar (donde se incluem as Instruções Normativas) (...) A lei não diz qual a forma de cumprimento do dever de prestar informações, mas somente torna tal prestação um dever (obrigação acessória), deixando ao poder regulamentar a competência de prever a forma, as condições, o meio como referido dever se realiza".

Insta consignar que não há que se falar em formação de monopólio de empresas para a emissão dos certificados digitais. Isso porque o credenciamento de novos interessados é expressamente autorizado pelo artigo 8º da Medida

Provisória nº 2.200-2/01, segundo o qual "*observados os critérios a serem estabelecidos pelo Comitê Gestor da ICP-Brasil, poderão ser credenciados como AC e AR os órgãos e entidades públicos e as pessoas jurídicas de direito privado*".

Por fim, necessário anotar que esta não é a via adequada para a discussão acerca de questões técnicas e de segurança do sistema de chaves, tendo em conta não se tratar de matéria afeta ao presente litígio e, sequer, ao ramo jurídico.

Decisão recente no mesmo sentido já foi proferida em caso análogo por esta Corte. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - ADMINISTRATIVO - ICP-BRASIL - MP Nº 2.200-2/2001 - ART. 62, DA CF/88 - ART. 2º, DA EC 32/2001 - OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS ACESSÓRIAS - INSTRUÇÕES NORMATIVAS DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL 695/2006, ALTERADA PELA IN SRF Nº 730/2007 E POSTERIORMENTE PELA IN Nº 786/2007 - SEGURANÇA E CONFIABILIDADE DO SISTEMA - MONOPÓLIO - INEXISTÊNCIA - PREÇO DE AQUISIÇÃO DOS CERTIFICADOS ELETRÔNICOS.

1. A Infra-Estrutura de Chaves Públicas Brasileira - ICP-Brasil foi instituída pela Medida Provisória nº 2.200-2/2001, que era e continua vigente, conforme o disposto no art. 62, da CF/88 e no art. 2º, da EC 32/2001, com o objetivo de, segundo o estatuído no seu art. 1º, "garantir a autenticidade, a integridade e a validade jurídica de documentos em forma eletrônica, das aplicações de suporte e das aplicações habilitadas que utilizem certificados digitais, bem como a realização de transações eletrônicas seguras". Em seu art. 2º, dispôs que "a ICP-Brasil, cuja organização será definida em regulamento, será composta por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz - AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras - AC e pelas Autoridades de Registro - AR". No art. 6º, disciplinou que "às AC, entidades credenciadas a emitir certificados digitais vinculando pares de chaves criptográficas ao respectivo titular, compete emitir, expedir, distribuir, revogar e gerenciar os certificados, bem como colocar à disposição dos usuários listas de certificados revogados e outras informações pertinentes e manter registro de suas operações".

2. A então Secretaria da Receita Federal, legalmente autorizada pelos arts. 100, I e 113, ambos do Código Tributário Nacional e, art. 16, da Lei nº 9.779/99, baixou as IN/SRF nºs. 482/2004, 503 e 532, estas do ano de 2005, instituindo as obrigações tributárias acessórias, com a finalidade de disciplinar procedimentos, visando o adequado alcance dos comandos emanados da referida Medida Provisória nº 2.200-2/2001, aos quais estão sujeitas todos os contribuintes a que se refere. Assim, de rigor, o cumprimento da exigência da aquisição dos certificados digitais válidos, que possibilitam a entrega mensal das DCTFs., por via eletrônica, mediante a assinatura digital do titular da empresa ou quem este autorize.

3. O sistema ICP-Brasil foi instituído pela Medida Provisória nº 2.220-2/2001, com força de lei, segundo o disposto no art. 62, da Constituição Federal vigente e permanece hígida, nos termos do art. 2º, da Emenda Constitucional 32, de 11/09/2001. Colhem-se das disposições do art. 2º e seguintes da Medida Provisória nº 482/2004, que a estrutura do referido sistema digital será composta "por uma autoridade gestora de políticas e pela cadeia de autoridades certificadoras composta pela Autoridade Certificadora Raiz - AC Raiz, pelas Autoridades Certificadoras - AC e pelas Autoridades de Registro - AR", cada uma delas com suas competências, atribuições e responsabilidades, claramente definidas e estabelecidas pela norma legal. Destarte, não se avista a alegada insegurança que permearia o sistema de certificação e assinatura digitais, como faz a autora supor.

4. Garantia de segurança e confiabilidade da ICP-Brasil. dispõe o Parágrafo único, do art. 6º, da MP 2.200-2/2001, que "o par de chaves criptográficas será gerado sempre pelo próprio titular e sua chave privada de assinatura será de seu exclusivo controle, uso e conhecimento", deixando claro que o zelo pela guarda dos dados do sistema digital e sua operação, compete ao titular da assinatura eletrônica e do qual não se deve descurar.

5. Ausência de formação de monopólio no setor, por ser permitida a ampliação do quadro com o credenciamento de outros interessados. Nesse sentido dispõe o art. 8º, da MP 2.200-2/2001.

6. Obediência aos princípios constitucionais da legalidade e da moralidade administrativa. A implantação do sistema ICP-Brasil foi criado pela Medida Provisória nº 2.200-2/2001, com força de lei, atendendo ao disposto no art. 62, da CF/88. A obrigatoriedade do pagamento para a obtenção dos certificados digitais válidos recaem sobre todo o segmento das empresas contribuintes legalmente submetidas ao sistema de certificação e assinatura digitais instituído, destinado à remessa mensal, por meio eletrônico, das DCTFs e outros documentos àquele órgão federal.

(TRF-3ª Região, ApelReex 0013588-10.2008.4.03.6100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 10/05/2014).

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002929-56.2011.4.03.6125/SP

2011.61.25.002929-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANTONIO APARECIDO DE LIMA
ADVOGADO : SP260168 JOSE ROMEU AITH FAVARO e outro
No. ORIG. : 00029295620114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União nos autos de ação ordinária, em que se objetiva o cancelamento do número de inscrição do autor perante o Cadastro de Pessoas Físicas- CPF/MF e consequente expedição de novo número.

Alega a parte, em síntese, que teve seu CPF furtado e, a partir de então, referido documento passou a ser utilizado de forma indevida, o que ocasionou a constituição ilícita de dívidas em seu nome.

Contestada a ação às fls. 58/62, foi proferida sentença julgando o feito procedente, sob o fundamento de que é possível o cancelamento do número do CPF/MF quando resta comprovado que a parte está sendo prejudicada em razão da utilização indevida de tal número (fls. 69/73).

Contra a referida decisão foi interposta apelação pela União que aduziu, em síntese, que o cancelamento do número do CPF deve observar o princípio da legalidade estrita, prestigiando-se o interesse público relacionado à segurança do cadastro de contribuintes (fls. 76/82).

Com as contrarrazões (fls. 84/86), regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC.

Com efeito, o Cadastro de Pessoas Físicas, instituído pela Lei n. 4.862/65, em seu artigo 11, atualmente encontra regulamentação na Instrução Normativa n. 864/08 da Secretaria da Receita Federal, a qual manteve as disposições da Instrução Normativa nº 461/04 no tocante ao número e cancelamento de inscrição no citado cadastro, que assim estabelecia:

Número único de inscrição

Art. 22. O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física uma única vez, sendo de uso exclusivo desta, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.

Parágrafo único. O número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física independentemente da geração do Cartão CPF.

Cancelamento da Inscrição

Art. 44. O cancelamento da inscrição no CPF se dará:

I - a pedido;

II - de ofício.

Cancelamento a pedido

Art. 45. O cancelamento da inscrição no CPF a pedido se dará:

I - quando constatada a multiplicidade de inscrições pela própria pessoa física; ou

II - nos casos de óbito da pessoa física inscrita.

Cancelamento de ofício

Art. 46. Será cancelada, de ofício, a inscrição no CPF nas seguintes hipóteses:

I - atribuição de mais de um número de inscrição para uma mesma pessoa física;

II - no caso de óbito informado por terceiro, em conformidade com convênios de troca de informações celebrados com a SRF;

III - por decisão administrativa, nos demais casos;

IV - por determinação judicial.

Art. 47. O cancelamento de ofício da inscrição no CPF será efetuado pelo titular da unidade da SRF que tomar conhecimento do fato que o motivou, por meio de Ato Declaratório Executivo, publicado no Diário Oficial da União, que identificará sua motivação.

Depreende-se da análise da norma supra transcrita ser vedada a concessão de uma segunda inscrição da pessoa física no Cadastro de Pessoas Físicas, somente se podendo cogitar de cancelamento da inscrição originária nos casos taxativamente ali previstos.

A Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade, inserido no artigo 37, *caput*, da Constituição Federal, segundo o qual a ela somente é permitido fazer aquilo que a lei expressamente determina.

A respeito do tema, ensina Celso Antonio Bandeira de Mello, em seu Curso de Direito Administrativo:

"Ao contrário dos particulares, os quais podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração só pode fazer o que a lei antecipadamente autorize. Donde, administrar é prover aos interesses públicos, assim caracterizados em lei, fazendo-o na conformidade dos meios e forma nela estabelecidos ou particularizados segundo suas disposições. Segue-se que a atividade administrativa consiste na produção de decisões e comportamentos que, na formação escalonada do Direito, agregam níveis maiores de concreção ao que já se contém abstratamente nas leis (Curso de Direito Administrativo, 19ª ed., Malheiros Editores, 2005, p. 93)".

Dessa forma, no caso em tela, não cabe impor outra atitude à Administração Pública, senão a de negar pedido de cancelamento de inscrição e obtenção de novo cadastro, já que a utilização indevida do número de inscrição do contribuinte por terceiro não está prevista dentre as hipóteses que autorizam tal cancelamento.

Sobre o tema, já se pronunciaram os Tribunais Regionais, reconhecendo a legalidade do ato praticado pela Administração. Vejamos:

ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DA CONCESSÃO DE NOVO REGISTRO NO CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS. A HIPÓTESE PRESENTE NÃO ESTÁ INCLUSA NO ROL DA INSTRUÇÃO NORMATIVA-SRF Nº 90/99. NORMA DE ORDEM PÚBLICA.

- *Apelação em face da sentença que julgou improcedente o pedido que visava o cancelamento do número no Cadastro de Pessoa Física, a fim de que seja concedida uma nova inscrição.*

- *A Instrução Normativa nº 90 da Secretaria da Receita Federal, de 22 de julho de 1999, dispõe que "o número de inscrição no CPF é atribuído à pessoa física uma única vez, sendo vedada, a qualquer título, a solicitação de uma segunda inscrição".*

- *A disposição acima mencionada possui algumas exceções, porém, não é possível a concessão de novo número de registro no CPF em caso de furto do documento.*

- *O dispositivo mencionado é de ordem pública, uma vez que a concessão indiscriminada de números de CPF's pode gerar uma maior facilidade para a prática de atos fraudulentos ou excusos.*

- *O cancelamento do número de inscrição do CPF do autor não será, ao contrário do que pensa, o remédio para seus problemas, eis que, pelo conteúdo probatório trazido aos autos, a quadrilha que utilizou o documento furtado, vale-se também de seu nome e reproduz sua assinatura para fins ilícitos.*

- *Recurso improvido.*

(TRF/2ª Região, AC N. 257164, Proc. n. 200102010018827/RJ, 1ª Turma, Relatora Juíza Regina Coeli M. C. Peixoto, DJU de 22/11/2002, p. 294).

ADMINISTRATIVO. CANCELAMENTO DE CPF. NOVA INSCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IN 461/04. VALIDADE DA RECUSA ADMINISTRATIVA.

1- *A Instrução Normativa nº 461/04 prevê que a cada pessoa física será atribuída, uma única vez, o número de inscrição no CPF, vedada, a qualquer título, a concessão de uma segunda inscrição.*

2- *As exceções à regra acima constam dos arts. 45 e 46 da mesma IN, os quais não contemplam a hipótese de utilização indevida do número do CPF por outra pessoa.*

3- *A Administração Pública encontra-se submetida ao princípio da estrita legalidade, somente podendo fazer aquilo que a lei lhe autoriza.*

4- *Inexiste previsão no ordenamento legal a amparar a pretensão da autora, não se vislumbrando, assim, ilegalidade na negativa da autoridade da Secretaria da Receita Federal ao negar o cancelamento da inscrição da autora no CPF com a posterior concessão de um novo número.*

5- *Prevalência do princípio da segurança jurídica, bem como da supremacia do interesse público sobre o particular.*

6- *Eventuais reparações (mormente com vistas à preservação de sua dignidade) haverão de ser buscadas perante os estabelecimentos que admitiram o uso indevido do seu CPF.*

7- *Precedentes: TRF - 1ª Região, AC 199901000336375, Rel. Juiz Moacir Ferreira Ramos DJU 13/11/03; TRF - 2ª Região, AC 200102010018827, Rel. Juíza Regina Coeli Peixoto, DJU 22/11/02; TRF - 4ª Região, AC 200270000713787, Rel. Juiz Valdemar Capeletti, DJU 13/07/05 e AG 200704000103439, Rel. Juiz Álvaro*

Junqueira, DJ 07/08/07.

8- *Apelação à qual se nega provimento, mantendo-se, na íntegra, a r. sentença.*

(TRF/3ª Região, AC n. 200461140080734/SP, 6ª Turma, Relator Juiz Lazarano Neto, DJU de 11/02/2008, p. 573) ADMINISTRATIVO. CADASTRO DE PESSOAS FÍSICAS DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO. DEFERIMENTO DE NOVA INSCRIÇÃO.

- *O cancelamento da inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas somente é autorizado, a pedido, quando constatada a multiplicidade de inscrições ou em caso de óbito; e de ofício, quando atribuído mais de um número de inscrição, em caso de óbito informado por terceiro, havendo decisão administrativa ou por determinação judicial.*

- *Pedido que não pode ser atendido porque a espécie versa sobre furto de documento, hipótese não contemplada no elenco supramencionado.*

- *Dispositivo de ordem pública no interesse da segurança coletiva, de vez que a multiplicidade de números de inscrição enseja maior facilidade para a prática de ilicitudes.*

(TRF/4ª Região, AC N. 200270000713787/PR, 4ª Turma, Relator Juiz Valdemar Capeletti, DJU de 13/07/2005, p. 535).

Inverto os ônus de sucumbência, para condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, em observância ao artigo 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União e à remessa oficial nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009123-41.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009123-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TRANSCASTRO MULTIMODAL COTIA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP256828 ARTUR RICARDO RATC e outro
APELADO(A) : Centrais Elétricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP137012 LUCIA PEREIRA DE SOUZA RESENDE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00091234120114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada por TRANSCASTRO MULTIMODAL COTIA TRANSPORTES LTDA. em face das CENTRAIS ELÉTRICAS BRASILEIRAS S/A - ELETROBRÁS, em que requer o reconhecimento do direito à restituição dos valores estampados no rosto e cupons das Obrigações ao Portador/Debêntures de nº 0180399, série V, e nº 0565002, série V, emitidas em 11/06/1971, ambas no valor de Cr\$ 50,00, em ações preferenciais nominativas do tipo "B" (PNB) do capital social da ré, devidamente atualizados com aplicação de correção monetária plena.

Oferecida contestação às fls. 254/578.

A União ofereceu petição informando seu interesse no feito e pleiteando o deslocamento de competência para a Justiça Federal (fls. 580/583), o que foi acolhido às fls. 718.

Réplica às fls. 585/624.

Foi proferida sentença (fls. 742/749) julgando improcedente o pedido e extinguindo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil, por reconhecer a ocorrência de prescrição. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado

da causa.

Contra a referida decisão foram opostos embargos de declaração pelo autor (fls. 752/7647), aos quais foi negado provimento (fls. 765/766).

Apelou o autor sustentando que não está sujeito ao prazo quinquenal "*para fins de restituição de tributos pagos, eis que não se perdura relação jurídica de direito tributário, mas sim uma relação jurídica nova de direito civil e comercial, configurada pela novação da obrigação original pela troca das contas de energia quitadas pelo título emitido pela ELETROBRÁS*". Aduziu que "*após o decurso do prazo de 20 (vinte) anos para resgate é que começa a contagem do prazo (prescricional) de mais 20 (vinte) anos para cobrar judicialmente os créditos decorrentes do título*". Por fim, defendeu que a União não deve compor o feito, devendo os autos ser remetidos à Justiça Estadual (fls. 769/801).

Contrarrrazões da Eletrobrás às fls. 803/811 e da União às fls. 814/842, que arguiu, preliminarmente, a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, quais sejam, originais dos títulos, não devendo ser aceitas cópias.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, necessário analisar a questão da competência desta Corte para o processamento da demanda.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a ação foi intentada perante a Justiça Estadual em razão de constar no polo passivo apenas a Eletrobrás, sociedade de economia mista. Em sede de contestação, alegou a Eletrobrás, preliminarmente, a incompetência do juízo, pleiteando a remessa do feito à Justiça Federal, tendo em conta o interesse da União decorrente da sua responsabilidade solidária pelo valor nominal do título em discussão.

Manifestou-se, então, a União, informando seu interesse no feito e requerendo sua inclusão como assistente simples da ré, remetendo-se os autos ao juízo federal.

Foi proferida decisão interlocutória em que o magistrado reconheceu a inclusão da União no polo passivo da lide e declinou de sua competência, determinando a remessa do feito à Justiça Federal. O feito foi recebido, sob o fundamento de que "*conquanto não tenha sido ajuizada, originariamente, a presente demanda em face da União nem ter ela sido chamada ao processo, às fls. 581/584 houve requerimento de intervenção no feito na qualidade de assistente simples (...). Assim, tendo em vista que, nos termos do art. 50 do CPC, o assistente pode intervir no processo em qualquer tempo, e que restou demonstrado o interesse jurídico de terceiro- União- no presente feito, declaro competente este juízo para processar e julgar esta demanda*".

Contra a referida decisão, o autor opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados pelo juízo *a quo*.

Como é cediço, a via correta para impugnar a aludida interlocutória seria a interposição de agravo de instrumento, e não a oposição dos declaratórios. Desse modo, não cabe a esta Corte nova discussão acerca da competência da Justiça Federal, pois configurada a preclusão de tal questão. É dizer, o autor teve a oportunidade de questionar o deslocamento da competência, mas não o fez pela via correta, devendo prevalecer a decisão de primeiro grau que entendeu pela existência de interesse da União na demanda e a admitiu na posição de assistente da ré.

Como bem pontuado pela magistrado de primeiro grau, em razão de a responsabilidade entre a União e a Eletrobrás ser solidária, a formação do litisconsórcio torna-se facultativo e, conseqüentemente, a competência passa a ser relativa, uma vez que seria cabível o ajuizamento da ação tanto na justiça estadual, quanto na justiça federal. Todavia, no caso em tela, diante da manifestação de interesse da União no feito e da ausência de impugnação pelo autor de tal manifestação, impossível a rediscussão da matéria nesse grau de jurisdição por meio de recurso de apelação.

Superada tal questão, afastado a preliminar aventada pela União no sentido de que o autor não apresentou documento indispensável à propositura da ação. Alegou a União que a demanda somente poderia ser ajuizada com a apresentação dos títulos originais, e não apenas com cópias.

Tal alegação não merece prosperar, uma vez que as cópias acostadas à inicial foram autenticadas em cartório, sendo suficientes à configuração do interesse do autor na propositura da demanda. Outro não é o entendimento da jurisprudência:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO DO CONTRIBUINTE. CONHECIMENTO PARCIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO INSS. REFORMA DA SENTENÇA E PROSSEGUIMENTO (ARTIGO 515, § 3º, DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 10.352/01). OBRIGAÇÕES AO PORTADOR, EMITIDAS PELA ELETROBRÁS. UTILIZAÇÃO. COMPENSAÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. PRESCRIÇÃO. PRETENSÃO IMPROCEDENTE. SUCUMBÊNCIA. 1. Não se conhece da apelação do contribuinte, no que pugnou pela legitimidade passiva "ad causam" da União Federal, na medida em que tal solução foi acolhida pela r. sentença, daí a falta de sucumbência, para efeito de justificar o pedido de reforma, neste ponto específico. 2. Caso em que a União Federal e o INSS devem integrar, necessariamente, a lide, pois a autora formulou, dentre outros, pedido de compensação dos créditos com débitos perante os mencionados órgãos, fato suficiente para definir o seu interesse jurídico específico na causa, pelo que se acolhe a preliminar argüida pelo contribuinte (legitimidade do

INSS), e rejeitam-se as preliminares argüidas nas contra-razões, inclusive a de ausência de documentos essenciais (títulos denominados "Obrigações ao Portador" e laudo de avaliação), argüida pelo INSS, uma vez que a inicial é formalmente idônea, estando instruída com documentos devidamente autenticados, que provam como se originais fossem (artigos 365, inciso III, e 384, do CPC), na ausência da suscitação do incidente de falsidade. 3. Tendo em vista que a r. sentença excluiu o INSS do pólo passivo da causa, tem incidência, na espécie, o § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, para efeito de permitir o exame do mérito. 4. Passados 20 (vinte) anos da emissão das obrigações ao portador, originárias da Eletrobrás, tem o contribuinte o prazo de 5 (cinco) anos para resgatá-las. 5. Na espécie, as obrigações ao portador (títulos n.ºs 006933, 006934 e 006935) foram emitidas no ano de 1970. Tendo sido proposta a ação apenas em 08.03.05, é inequívoco o decurso de prazo superior ao quinquênio para o resgate pleiteado, tal como considerado e computado pela jurisprudência. 6. A verba honorária deve ser reduzida em relação ao que fixado pela r. sentença, dado o elevado valor da causa, a tornar excessiva e desproporcional o montante arbitrado, o qual, à luz do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e diante das circunstâncias do caso concreto, fica reduzido, observada a necessidade de suficiente e equitativa remuneração dos vencedores, para garantir o sentido da própria sucumbência, sem a imposição, porém, de excessivo ônus aos vencidos. 7. Precedentes. (TRF3, AC 00009161520054036119, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, DJF3 10/06/2008).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL -- CÓPIAS AUTENTICADAS - JULGAMENTO DO MÉRITO (ART. 515, §3º, DO CPC) - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR DA ELETROBRÁS: RESGATE - DECADÊNCIA. 1. As cópias dos títulos juntadas aos autos foram autenticadas em cartório, servindo para demonstrar o interesse processual do autor. 2. Afastado o óbice que ensejou a extinção do processo sem resolução do mérito e regularmente processado o feito, tratando-se de matéria exclusivamente de direito, passa-se ao julgamento do mérito, nos termos do art. 515, §3º, do CPC. 3. As obrigações ao portador da ELETROBRÁS, tomadas pelos consumidores de energia elétrica em ressarcimento ao Imposto Único sobre Energia Elétrica (empréstimo compulsório), nos termos da Lei n. 4.156/62, Lei n. 5.073/66 e Lei n. 5.824/72, possuíam prazo de vinte anos para seu resgate, nos termos do parágrafo único do art. 2º, da Lei n. 5.073/1966. 4. Exigível o título, o prazo para reclamar o seu não pagamento é de cinco anos, nos termos do Decreto-Lei n. 644, de 22 JUN 1969. 5. Decorridos mais de cinco anos do vencimento do título, aplicável a decadência. 6. Apelação provida: afastada a extinção do processo sem resolução de mérito. Aplicando-se o art. 515, §3º, do CPC: pedido improcedente. 7. Peças liberadas pelo Relator, em 06/05/2008, para publicação do acórdão. (TRF1, AC 437941620044013800, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Luciano Tolentino Amaral, DJF1 22/08/2008).

Passo, então, à análise do mérito.

O empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica foi instituído pela Lei n. 4.156/1962, prevendo, inicialmente, um prazo de resgate de dez anos, a contar da tomada compulsória das obrigações (art. 4º):

"Art 4º. Durante 5 (cinco) exercícios a partir de 1964, o consumidor de energia elétrica tomará obrigações da ELETROBRÁS, resgatáveis em 10 (dez) anos, a juros de 12 % (doze por cento) ao ano, correspondente a 15 % (quinze por cento) no primeiro exercício e 20 % (vinte por cento) nos demais, sobre o valor de suas contas."

O referido instituto foi sucessivamente disciplinado pela edição de diversas normas, sofrendo profunda alteração até o ano de 1993, estabelecendo-se, a partir de 1º de janeiro de 1967, um prazo de resgate de vinte anos, nos termos do parágrafo único do art. 2º, da Lei n. 5.073/1966:

"Art 2º A tomada de obrigações da Centrais Elétricas Brasileiras S. A. - ELETROBRÁS - instituída pelo art. 4º da Lei n.º 4.156, de 28 de novembro de 1962, com a redação alterada pelo art. 5º da Lei n.º 4.676, de 16 de junho de 1965, fica prorrogada até 31 de dezembro de 1973.

Parágrafo único. A partir de 1º de janeiro de 1967, as obrigações a serem tomadas pelos consumidores de energia elétrica serão resgatáveis em 20 (vinte) anos, vencendo juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre o valor nominal atualizado, por ocasião do respectivo pagamento, na forma prevista no art. 3º da Lei n.º 4.357, de 16 de julho de 1964, aplicando-se a mesma regra, por ocasião do resgate, para determinação do respectivo valor."

Não bastassem as normas gerais transcritas, o Decreto-Lei n. 644/1969, que introduziu novas regras para resgate do empréstimo compulsório, regulou especificamente o tema da prescrição ao acrescentar o § 11, art. 4º, da Lei n. 4.156/1962, estabelecendo:

"§ 11. Será de 5 (cinco) anos o prazo máximo para o consumidor de energia elétrica apresentar os originais de suas contas, devidamente quitadas, à ELETROBRÁS, para receber as obrigações relativas ao empréstimo

referido neste artigo, prazo este que também se aplicará, contado da data do sorteio ou do vencimento das obrigações, para o seu resgate em dinheiro."

Nessa linha de orientação, o E. Superior Tribunal de Justiça manifestou que: "nas questões atinentes ao empréstimo compulsório incidente sobre o consumo de energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62 e legislação posterior, a contagem do prazo prescricional tem seu início a partir de 20 anos após a aquisição compulsória das obrigações emitidas em favor do contribuinte." (AgRg no REsp 587450/SC, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 17/5/2004, p. 150).

De todo o exposto, chega-se à conclusão de que o resgate do valor do empréstimo compulsório sobre o consumo de energia elétrica deve ocorrer no prazo de vinte anos a contar da efetivação do empréstimo. Não resgatadas as obrigações no prazo, ou resgatadas a menor, nesse momento é que ocorre a lesão ao credor, nascendo a pretensão e, conseqüentemente, o início do prazo prescricional, que é quinquenal, consoante o art. 1º, do Decreto n. 20.910/1932:

"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

O E. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 1.050.199/RJ, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Relatora, Ministra Eliana Calmon, entendeu que "**passados os 5 (cinco) anos (de que trata o art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62) após o decurso do prazo de resgate, ocorreu a decadência, fulminando o próprio direito do contribuinte ao recebimento das importâncias em dinheiro**". O aresto assim foi redigido:

"TRIBUTÁRIO E ADMINISTRATIVO - EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 (COM ALTERAÇÕES DO DECRETO-LEI 644/69): ART. 4º, § 11 - OBRIGAÇÕES AO PORTADOR - PRAZO PRESCRICIONAL X DECADENCIAL - PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO: REsp 983.998/RS - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO

1. Dissídio jurisprudencial não configurado porque não demonstrado que, nos acórdãos paradigmas, a discussão da prescrição girava em torno da obrigações ao portador emitidas com base na legislação anterior ao Decreto-lei 1.512/76.

2. Prequestionadas, ao menos implicitamente, as teses trazidas no especial, não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A disciplina do empréstimo compulsório sofreu diversas alterações legislativas, havendo divergência na sistemática de devolução, a saber:

- na vigência do Decreto-lei 644/69 (que modificou a Lei 4.156/62):

a) a conta de consumo quitada (com o pagamento do empréstimo compulsório) era trocada por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR**;

b) em regra, o resgate ocorria com o vencimento da obrigação, ou seja, decorrido o prazo de 10 ou 20 anos; excepcionalmente, antes do vencimento, o resgate ocorria por sorteio (autorizado por AGE) ou por restituição antecipada com desconto (com anuência dos titulares);

c) no vencimento, o resgate das obrigações se daria em dinheiro, sendo facultado à **ELETROBRÁS** a troca das obrigações por ações preferenciais; e

d) o contribuinte dispunha do prazo de 5 anos para efetuar a troca das contas por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR** e o mesmo prazo para proceder ao resgate em dinheiro;

- na vigência do Decreto-lei 1.512/76: os valores recolhidos pelos contribuintes eram registrados como créditos escriturais e seriam convertidos em participação acionária no prazo de 20 anos ou antecipadamente, por deliberação da AGE.

4. Hipótese dos autos que diz respeito à sistemática anterior ao Decreto-lei 1.512/76, tendo sido formulado pedido de declaração do direito ao resgate das obrigações tomadas pelo autor e a condenação da **ELETROBRÁS** à restituição dos valores pagos a título de empréstimo compulsório com correção monetária plena, juros remuneratórios e moratórios, incluindo-se a taxa SELIC e, alternativamente, a restituição em ações preferenciais nominativas do tipo 'B' do capital social da **ELETROBRÁS**.

5. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 983.998/RS, em 22/10/2008, assentou que a:

a) as **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR** emitidas pela **ELETROBRÁS** em razão do empréstimo compulsório instituído pela Lei 4.156/62 não se confundem com as **DEBÊNTURES** e, portanto, não se aplica a regra do art. 442 do CCom, segundo o qual prescrevem em 20 anos as ações fundadas em obrigações comerciais contraídas por escritura pública ou particular. Não se trata de obrigação de natureza comercial, mas de relação de direito administrativo a estabelecida entre a **ELETROBRÁS** (delegada da União) e o titular do crédito, aplicando-se, em tese, a regra do Decreto 20.910/32.

b) o direito ao resgate configura-se direito potestativo e, portanto, a regra do art. 4º, § 11, da Lei 4.156/62, que estabelece o prazo de 5 anos, tanto para o consumidor efetuar a troca das contas de energia por **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR**, quanto para posteriormente, efetuar o resgate, fixa prazo decadencial e não prescricional.

c) como o art. 4º, § 10, da Lei 4.156/62 (acrescido pelo DL 644/69) conferiu à ELETROBRÁS a faculdade de proceder à troca das obrigações por ações preferenciais, não exercida essa faculdade, o titular do crédito somente teria direito, em tese, à devolução em dinheiro.

6. Hipótese em que decorreu mais de 5 (cinco) anos entre a data do vencimento das **OBRIGAÇÕES AO PORTADOR** e a data do ajuizamento da ação, operando-se a decadência (e não a prescrição).

7. Acórdão mantido por fundamento diverso.

8. Recurso especial não provido."

(REsp 1.050.199/RJ, Primeira Seção, j. 10/12/2008, DJe de 9/2/2009) (grifei)

Tal questão, atualmente, é considerada cristalizada na jurisprudência do citado Tribunal Superior, tanto que seus ilustres Ministros, após o julgamento do REsp 1.050.199/RJ, têm aplicado as penas do art. 557, § 2º, do CPC, por questionar matéria já decidida em recurso repetitivo: AgRg no REsp 1.230.773/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 22/3/2011, DJe de 4/4/2011; AgRg no REsp 1.230.253/RS, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 22/3/2011, DJe de 25/4/2011.

Na hipótese destes autos, a autora busca o pagamento de títulos ao portador emitidos pela Eletrobrás em **11/06/1971** (fls. 45/46).

Contando-se o prazo de 20 anos previstos para o resgate, acrescidos de mais cinco anos (art. 1º, do Decreto n. 20.910/1932 c/c art. 4º, § 11, da Lei n. 4.156/1962), o prazo decadencial encerrou-se em **junho de 1996**.

Como a presente ação foi ajuizada em **24/11/2011**, verifica-se a **ocorrência da decadência** do direito pleiteado pelo autor, razão pela qual deve ser mantida a sentença, porém por fundamento diverso.

Cumprido esclarecer que a natureza decadencial do prazo de cinco anos previsto no art. 4º, § 11, da Lei 4.156/1962, restou consignada no transcrito REsp 1.050.199/RJ.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação do autor**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Fixo os honorários em 10% sobre o valor da causa.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004327-89.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.004327-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A)	: COOPERATIVA DOS TRANSPORTADORES RODOVIARIOS EM FRETAMENTO COOPERTRANS
ADVOGADO	: SP116827 RAIMUNDO VICENTE SOUSA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença de procedência proferida em sede de mandado de segurança impetrado para determinar o cancelamento da autuação aplicada pelo oficial da Polícia Federal Rodoviária e a liberação de veículo Scania/K112 CL, cor prata, ano e modelo 1989, placas DDM-4829, chassi nº

9BSKC4X2BK3458058.

Sustentou o impetrante que seu veículo foi apreendido e autuado por transportar passageiros que não constavam da relação de autorização para viagem e por executar serviços de transporte interestadual e internacional de passageiros sem a prévia autorização. Defendeu que não cometeu tais infrações, sendo ilegais as sanções aplicadas pelo oficial da Polícia Federal Rodoviária.

Foram prestadas informações pelo Inspetor Chefe da 6ª Delegacia de Polícia Rodoviária Federal de Taubaté/SP (fls. 45/53).

A liminar foi deferida para "*determinar a imediata liberação do veículo apreendido- marca Scania K-112, cl, 1989/1989, placas DDM 4829, Renavam 424241358- e para suspender a exigência da multa aplicada*" (fls. 54/56).

Contra a referida decisão foi interposto agravo de instrumento pela União (fls. 66/75), ao qual foi negado seguimento (fls. 123).

Foi proferida sentença que concedeu a segurança, sob o fundamento de que a impetrante possuía autorização para o fretamento e que houve contradição no auto lavrado pelo agente da Polícia Federal Rodoviária quanto ao número de passageiros transportados que não constavam da relação da autorização de viagem. Ademais, explanou que a infração imputada ao impetrante constitui mera irregularidade, não justificando a apreensão do veículo (fls. 79/80).

A União apelou defendendo que "*durante a fiscalização, a apelada não apresentou ao agente da fiscalização os documentos que a autorizavam a efetuar a modalidade de transporte em questão, por isto e primeiramente por este motivo foi autuada não podendo, posteriormente, em ação mandamental, a fim de eximir-se da penalidade, apresentá-la*". Defendeu a legalidade da cobrança da multa administrativa como condição para liberação do veículo, bem como do procedimento fiscalizatório adotado (fls. 90/97).

Apresentadas as contrarrazões, defendeu o apelado, preliminarmente, a intempestividade do recurso. No mérito, reiterou o argumento de que o auto de infração estaria contraditório e sustentou que o fato de uma passageira não constar da lista de passageiros não configura infração, pois haveria permissão legal para a substituição de até 04 passageiros por viagem após a emissão da referida lista (fls. 102/104).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo parcial provimento do apelo (fls. 107/120).

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, afasto a alegação de intempestividade do recurso de apelação. Verifica-se que a União foi intimada da sentença em 04/08/2008 (fls. 98), tendo protocolizado o recurso em 06/08/2008, isto é, dentro do prazo legal de trinta dias definido pelos artigos 508 e 188 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

Compulsando-se os autos, verifica-se do Termo de Fiscalização com Transbordo- TFT (fls. 14) que ao apelado foram imputadas duas infrações, quais sejam: execução de serviço de transporte rodoviário interestadual de passageiros sem prévia autorização ou permissão e transporte de passageiro não incluído na lista da autorização de viagem. Em razão disso, foi aplicada multa pelo apelante e apreendido o veículo em que os passageiros estavam sendo transportados.

Determina o artigo 1º, IV, *a e d*, da Resolução ANTT nº 233/03:

Art. 1º Constituem infrações aos serviços de transporte rodoviário de passageiros sob a modalidade interestadual e internacional, sem prejuízo de sanções por infrações às normas legais, regulamentares e contratuais não previstas na presente Resolução, os seguintes procedimentos, classificados em Grupos conforme a natureza da infração, passíveis de aplicação de multa, que será calculada tendo como referência o coeficiente tarifário - CT vigente para o serviço convencional com sanitário, em piso pavimentado.

IV - multa de 40.000 vezes o coeficiente tarifário:

a) executar serviços de transporte rodoviário interestadual ou internacional de passageiros sem prévia autorização ou permissão;

d) transportar pessoa não relacionada na lista de passageiros, quando da prestação de serviço de transporte sob o regime de fretamento;

Pois bem. No que tange à primeira das infrações, temos que esta é improcedente. Ora, o apelante juntou aos autos a Autorização de Viagem emitida pela própria ANTT (fls. 35/38). Ainda que o documento não tenha sido carreado à exordial, foi apresentado antes mesmo da apreciação do pleito liminar, não havendo motivo para que não seja considerado na valoração probatória.

Há, aqui, duas considerações a serem feitas. A primeira delas é a de que, ao contrário do que explanado pelo Ministério Público Federal, não há que se falar em ausência de autorização para fretamento pelo fato de o Certificado de Fretamento não ter sido juntado aos autos pelo impetrante. Ora, se o termo de autorização de viagem foi expedido, presume-se que a empresa apelada possua o Certificado de Registro de Fretamento, uma vez

que ambos os documentos são emitidos pela ANTT. Logo, o aludido órgão não expediria a autorização para uma pessoa jurídica que não estivesse com os demais documentos e licenças em termos.

Ademais, sustentou a União em seu recurso que "*durante a fiscalização, a apelada não apresentou ao agente da fiscalização os documentos que a autorizavam a efetuar a modalidade de transporte em questão*" (fls. 93). Com a devida vênia, não é o que se depreende do próprio TFT e do Auto de Infração, uma vez que em ambos consta o número da Autorização de Viagem (0000954062). Ora, se consta o número do documento, é porque este foi apresentado ao oficial da Polícia Federal Rodoviária. Tanto assim que a infração de "*executar serviços de transporte rodoviário interestadual ou internacional de passageiros sem prévia autorização ou permissão*" sequer foi assinalada no Auto de Infração, a despeito de ser uma das opções a serem marcadas pelo oficial da fiscalização.

Logo, tendo em vista tais informações, não há que se falar no cometimento de tal infração pelo apelado.

Quanto à segunda infração, sustentou a apelante que a empresa apelada teria transportado pessoa não relacionada na lista de passageiros quando da prestação de transporte sob regime de fretamento. Acerca do tema, determina o parágrafo único do artigo 24 da Resolução ANTT nº 1166/05:

Art. 24. Antes do horário marcado para início da viagem, é facultado à autorizatária o cancelamento da autorização de viagem emitida, ficando o veículo liberado para emissão de nova autorização. Parágrafo único. É facultada à autorizatária, antes do início da viagem, a inclusão ou substituição de, no máximo, quatro passageiros na lista previamente autorizada, devendo ser relacionados os nomes completos e números das cédulas de identidade no verso da autorização de viagem.

De fato, não consta do termo de Autorização de Viagem o nome da passageira Daise Silva, RG nº 2.811.192, SSP/DF. O argumento da apelada de que pode haver a substituição de até quatro passageiros por viagem após a emissão da autorização é verdadeiro.

Contudo, é dever da empresa anotar os dados do passageiro substituído nos verso da autorização, o que não foi feito pela apelada. Desse modo, legítima a infração aplicada pelo agente fiscalizatório.

Por fim, passo a analisar a controvérsia acerca da apreensão do veículo. Sustentou a apelante que a condição para a liberação do veículo apreendido seria o pagamento da multa aplicada em decorrência das infrações que teriam sido cometidas pelo apelado. Tal argumento não merece prosperar.

A questão já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. TRANSPORTE IRREGULAR DE PASSAGEIROS. RETENÇÃO DO VEÍCULO. LIBERAÇÃO.

1. A liberação do veículo retido por transporte irregular de passageiros, com base no art. 231, VIII, do Código de Trânsito Brasileiro, não está condicionada ao pagamento de multas e despesas.

2. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(REsp 1144810/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 18/03/2010)

Portanto, afasto a multa aplicada em razão da suposta ausência de autorização de viagem e mantenho a multa aplicada em decorrência do transporte de passageiro não constante da lista da autorização. Por fim, mantenho a liberação do veículo, independentemente de qualquer penalidade imposta à apelada.

Ante o exposto, com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União e à remessa oficial, nos termos acima expostos.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-86.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001193-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BELLA PET SHOP BANHO E TOSA LTDA -ME
ADVOGADO : SP284253 MAURICIO DA SILVA LIMA SANTOS FERNANDES e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
No. ORIG. : 00011938620134036107 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por BELLA PET SHOP BANHO E TOSA LTDA.- ME contra sentença proferida nos autos de mandado de segurança impetrado para assegurar sua não sujeição ao pagamento de anuidades e/ou multa ao Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo- CRMV/SP.

A medida liminar foi deferida *"para determinar à autoridade impetrada se abstenha de aplicar qualquer penalidade à impetrante em razão do não registro junto ao conselho impetrado, tampouco exigir o pagamento da penalidade imposta pelo auto de infração nº1119/2013"* (fls. 30/32vº).

Informações prestadas às fls. 50/82.

Foi proferida sentença que denegou a segurança, revogando a liminar concedida, sob o fundamento de que *"o próprio contrato social da impetrante prevê expressamente a prestação de 'serviço veterinário'. Em que pese não seja especificado quais seriam tais serviços, depreende-se que se trata da prática de atos privativos de profissionais de medicina veterinária, sujeitando a impetrante, nestas condições, à inscrição no Conselho Regional de Veterinária"* (fls. 90/93).

Contra a referida decisão a impetrante opôs embargos de declaração (fls. 98/100), os quais foram rejeitados (fls. 102). Os embargos foram reiterados (fls. 108/111) e novamente rejeitados (fls. 113/114).

A impetrante interpôs recurso de apelação reiterando que seu objeto social restringe-se às atividades de um *pet shop*, não havendo necessidade de sua inscrição perante o CRMV/SP (fls. 116/119).

Com as contrarrazões (fls. 121/133), regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Opinou o Ministério Público Federal pelo desprovisionamento da apelação (fls. 136/138vº).

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Os documentos acostados à inicial demonstram que a impetrante desenvolve atividades nas áreas de: comercialização varejista de rações, medicamentos veterinários e artigos de pet shop com serviço veterinário, banho e tosa em animais.

É certo que o registro no CRMV é obrigatório para entidades cujo objeto social esteja relacionado às atividades elencadas pelos artigos 5º e 6º da Lei nº 5.517/68, *verbis*:

"Art. 5º. É da competência privativa do médico veterinário o exercício das seguintes atividades e funções a cargo da União, dos Estados, dos Municípios, dos Territórios Federais, entidades autárquicas, paraestatais e de economia mista e particulares:

a) a prática da clínica em todas as modalidades;

b) a direção dos hospitais para animais;

c) a assistência técnica e sanitária aos animais sob qualquer forma;

d) o planejamento e a execução da defesa sanitária animal;

e) a direção técnica sanitária dos estabelecimentos industriais e, sempre que possível, dos comerciais ou de finalidades recreativas, desportivas ou de proteção onde estejam, permanentemente, em exposição, em serviço ou para qualquer outro fim animais ou produtos de sua origem;

f) a inspeção e a fiscalização sob o ponto-de-vista sanitário, higiênico e tecnológico dos matadouros, frigoríficos, fábricas de conservas de carne e de pescado, fábricas de banha e gorduras em que se empregam produtos de origem animal, usinas e fábricas de laticínios, entrepostos de carne, leite peixe, ovos, mel, cêra e demais derivados da indústria pecuária e, de um modo geral, quando possível, de todos os produtos de origem animal nos locais de produção, manipulação, armazenagem e comercialização;

g) a peritagem sobre animais, identificação, defeitos, vícios, doenças, acidentes, e exames técnicos em questões judiciais;

h) as perícias, os exames e as pesquisas reveladores de fraudes ou operação dolosa nos animais inscritos nas competições desportivas ou nas exposições pecuárias;

i) o ensino, a direção, o controle e a orientação dos serviços de inseminação artificial;

j) a regência de cadeiras ou disciplinas especificamente médico-veterinárias, bem como a direção das respectivas seções e laboratórios;

l) a direção e a fiscalização do ensino da medicina-veterinária, bem, como do ensino agrícola-médio, nos

estabelecimentos em que a natureza dos trabalhos tenha por objetivo exclusivo a indústria animal;
m) a organização dos congressos, comissões, seminários e outros tipos de reuniões destinados ao estudo da Medicina Veterinária, bem como a assessoria técnica do Ministério das Relações Exteriores, no país e no estrangeiro, no que diz com os problemas relativos à produção e à indústria animal.

Art. 6º. Constitui, ainda, competência do médico-veterinário o exercício de atividades ou funções públicas e particulares, relacionadas com:

- a) as pesquisas, o planejamento, a direção técnica, o fomento, a orientação e a execução dos trabalhos de qualquer natureza relativos à produção animal e às indústrias derivadas, inclusive as de caça e pesca;
- b) o estudo e a aplicação de medidas de saúde pública no tocante às doenças de animais transmissíveis ao homem;
- c) a avaliação e peritagem relativas aos animais para fins administrativos de crédito e de seguro;
- d) a padronização e a classificação dos produtos de origem animal;
- e) a responsabilidade pelas fórmulas e preparação de rações para animais e a sua fiscalização;
- f) a participação nos exames dos animais para efeito de inscrição nas Sociedades de Registros Genealógicos;
- g) os exames periciais tecnológicos e sanitários dos subprodutos da indústria animal;
- h) as pesquisas e trabalhos ligados à biologia geral, à zoologia, à zootecnia bem como à bromatologia animal em especial;
- i) a defesa da fauna, especialmente o controle da exploração das espécies animais silvestres, bem como dos seus produtos;
- j) os estudos e a organização de trabalhos sobre economia e estatística ligados à profissão;
- l) a organização da educação rural relativa à pecuária."

Como bem anotado pela sentença ora guerreada, a própria impetrante informa, em seu contrato social (fls. 07), que seu objeto abrange "serviços veterinários". Ora, não nos parece possível declarar a desnecessidade de registro do impetrante no CRMV e do pagamento das respectivas anuidades se o contrato social explicita que o estabelecimento presta serviços de natureza veterinária.

A impetrante não se desincumbiu do ônus de demonstrar que as atividades por ela desenvolvidas não envolvem a medicina veterinária, isto é, que o que ela pratica, de fato, não corresponde às informações constantes em seu contrato social.

Portanto, de rigor a manutenção da sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intime-se. Publique-se

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001232-70.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.001232-4/SP

APELANTE	: ATENTO BRASIL S/A
ADVOGADO	: SP130824 LUIZ ROBERTO PEROBA BARBOSA e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO	: SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
APELADO(A)	: Servico Social do Comercio SESC
ADVOGADO	: SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
APELADO(A)	: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO	: SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro
PARTE RÉ	: Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO	: SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR

PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00012327020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta nos autos de mandado de segurança impetrado para reconhecer a ilegalidade e inconstitucionalidade das contribuições destinadas a terceiras entidades (SEBRAEM INCRA, SESC, SENAC e FNDE) incidentes sobre o pagamento das horas extras e respectivo adicional, do salário-maternidade e das férias gozadas.

Nesses termos, verifica-se que a presente demanda envolve questões relativas a contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, o que está inserido na competência da E. 1ª Seção, nos termos do art. 10, § 1º, II, do Regimento Interno desta Corte, *in verbis*:

"Art. 10 - A competência das Seções e das respectivas Turmas, que as integram, é fixada em função da matéria e da natureza da relação jurídica litigiosa.

§ 1º - À Primeira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos:

(...)

II - às contribuições destinadas ao custeio da Previdência Social, ao Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural (FUNRURAL) e ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS);" (grifos meus)

Ademais, o *caput* do § 2º do art. 10 do Regimento Interno estabelece que à Segunda Seção *"cabe processar e julgar os feitos relativos ao direito público, ressalvados os que se incluem na competência da Primeira e Terceira Seções"* (grifei), em atenção ao princípio da especialidade, cuja prevalência já foi reconhecida pelo C. Órgão Especial desta Corte, *in verbis*:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE INTEGRANTES DAS 1ª E 2ª SEÇÕES DESTA TRIBUNAL - MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO, NO 1º GRAU DE JURISDIÇÃO, EM FACE DO PRESIDENTE, DO SECRETÁRIO-GERAL E DO COORDENADOR DA ASSESSORIA TÉCNICA DO PRESIDENTE DA JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - OBJETO DA AÇÃO: DISCUSSÃO SOBRE O TEOR DE EXIGÊNCIA FORMULADA PARA O REGISTRO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL - COMPETÊNCIA DE TURMA DA 1ª SEÇÃO DESTA TRIBUNAL.

1. A competência, para processar e julgar mandado de segurança impetrado em face de autoridades ou representantes da Junta Comercial, cujo objeto seja o teor de exigência formulada para o registro de alteração contratual, é de Turma da 1ª Seção deste Tribunal.

2. Embora a exigência operada pela Junta Comercial possa ser qualificada, em tese e em caráter genérico, como ato administrativo, cuja nulidade ou anulabilidade possa vir a constituir fundamento do pedido, a circunstância particular da providência estar afetada ao tema dos registros públicos é fator preponderante e distintivo na fixação da competência.

3. Critério hermenêutico da especialidade, em consonância, em casos similares, com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Conflito de competência improcedente."

(CC n. 2010.03.00.027492-9, Relator Desembargador Federal Fabio Prieto, j. 24/11/2010, v.u., DJF3 18/1/2011)

Ante todo o exposto, **declino da competência** para que o feito seja redistribuído à Egrégia Primeira Seção desta Corte e, assim, determino a remessa dos autos à Subsecretaria de Registro e Informações Processuais para as providências cabíveis.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3374/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002529-37.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.002529-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : CARLOS ALBERTO CORREIA
ADVOGADO : SP261380 MARCELA CRISTINA GIACON SERAFIM e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00025293720134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em ação anulatória objetivando de cancelar as averbações de arrolamento nas matrículas 88.272, 88.743 e 88.744 no Registro de Imóveis de Praia Grande - SP, sob o argumento de que estas foram efetuadas em momento posterior à aquisição dos lotes respectivos por parte do autor.

A ré, em contestação, não ofereceu resistência ao pedido.

A sentença julgou procedente o pedido, conforme o artigo 269, I, do CPC, concedida a antecipação de tutela requerida.

Sem recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo desprovimento da remessa oficial.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a sentença foi proferida nos seguintes termos (f. 93/6):

"CARLOS ALBERTO CORREIA, qualificado na inicial, ajuizou a presente ação em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o cancelamento dos arrolamentos inseridos nas matrículas 88.727, 88.743 e 88.744, referentes aos lotes 24,25 e 26 - Vila Antártica - Praia Grande.

Alega o autor, em suma, ter adquirido os imóveis acima descritos através de Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra Quitado, em 29/03/2006, figurando como anuentes cedentes FLAUZIO DOS SANTOS SANTANA e CRISTIANA FERREIRA DE SANTANA.

Menciona que, havendo créditos tributários de responsabilidade dos incorporadores, referidos lotes foram arrolados como garantia da dívida tributária, em processo administrativo, tendo sido averbadas nas competentes matrículas as restrições, nos termos do artigo 64, 5º, da Lei nº 9.532/97.

Com a inicial, foram apresentados documentos (fls. 28/56).

A ré foi previamente citada (fl. 76) apresentando contestação, sem oferecer resistência à pretensão deduzida (fls. 77/79).

É o relatório. Fundamento e DECIDO.

O processo comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 330, inciso I, do CPC.

Pois bem. O arrolamento de bens previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, é procedimento administrativo por meio do qual a autoridade fiscal realiza um levantamento dos bens dos contribuintes, arrolando-os, sempre que o valor dos créditos tributários de responsabilidade do devedor for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

Apurada a existência de bens imóveis, providencia-se o competente registro com o objetivo de dar publicidade a terceiros, da existência de dívidas tributárias. Trata-se, pois, de procedimento que tem por finalidade assegurar a realização do crédito fiscal, bem como a proteção de terceiros, sendo medida meramente acautelatória e de interesse público, cujo propósito consiste em evitar que contribuintes que possuem dívidas fiscais consideráveis em relação a seu patrimônio, desfaçam-se de seus bens sem o conhecimento do Fisco e de terceiros interessados.

Desse modo, para garantia de crédito tributário dos contribuintes Fláuzio dos Santos Santana e Cristiana Ferreira de Santana, procedeu-se aos arrolamentos dos lotes localizados na Quadra 13, Vila Antártica - Praia Grande, no qual, conforme consta das respectivas matrículas (fls. 38/40), figuram como proprietários dos bens (Matrículas 88.727, 88.744 e 88.743).

A notícia trazida na presente ação, contudo, diz respeito à transferência dos referidos imóveis para o autor, em 29 de março de 2006, conforme faz prova o "Contrato Particular de Promessa de Venda e Compra" (fls. 33/36).

É fato que a transferência do domínio de bem imóvel perfaz-se somente com a escritura de venda e compra, devidamente registrada no Cartório de Registro de Imóveis, possuindo efeito erga omnes. No presente caso, em razão da ausência de registro do referido instrumento particular, o negócio jurídico não teve o condão de produzir efeitos perante terceiros, motivo pelo qual os arrolamentos foram devidamente averbados à margem das matrículas correspondentes.

No entanto, seguindo a orientação jurisprudencial, consubstanciada na Súmula 84 do E. Superior Tribunal de Justiça, pode-se afirmar sobre a validade do instrumento particular para legitimar prova da transferência da propriedade, pois "é admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido de registro."

Comprovada a transmissão dos imóveis em data bem anterior à anotação dos arrolamentos, conforme demonstrado nos autos através da apresentação de cópia do contrato particular devidamente autenticada (documento não impugnado pela União), resta afastada a hipótese de ocorrência de fraude contra credores, não se legitimando a manutenção das restrições, em nome da boa-fé do adquirente.

Confiram-se, nesse sentido, os precedentes jurisprudenciais mais recentes sobre a questão:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FUNDAMENTAÇÃO DIVERSA SEM ALTERAÇÃO NO RESULTADO. ARROLAMENTO FISCAL. LEI Nº 9.532/97, ARTIGO 64. COMPROMISSO DE VENDA E COMPRA ANTERIOR AO TERMO DE ARROLAMENTO. ILEGALIDADE DO ATO CONSTRITIVO. (...). Previsto no artigo 64 da Lei nº 9.532/97, o arrolamento fiscal tem como finalidade garantir o crédito da Fazenda Pública nas hipóteses em que seu valor for, cumulativamente, superior a 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e ultrapassar a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Ao impor a necessidade de inscrição do arrolamento no competente registro imobiliário (art. 64, 5º), pretende-se dar publicidade acerca de existência de dívidas tributárias em nome do proprietário do imóvel, resguardando, assim, interesses de terceiros de boa-fé. Essa medida acautelatória não interfere de modo desproporcional sobre o patrimônio particular do contribuinte, na medida em que permanece sob a sua disponibilidade, podendo, inclusive, ser onerado e alienado, somente tendo como ônus o dever de comunicar tal procedimento à autoridade fiscal competente. No caso dos autos, entretanto, o Termo de Arrolamento onde constou o imóvel objeto da ação, foi lavrado em data posterior à celebração do negócio jurídico envolvendo esse bem, ainda que por meio de mero instrumento particular de promessa de venda e compra, por constituir meio hábil a garantir a posse do bem, assim como sua defesa. Inteligência da Súmula nº 84 do Superior Tribunal de Justiça: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro". Nesse passo, não há de cogitar-se de tutela judicial distinta no caso de arrolamento, em respeito ao princípio constitucional da boa-fé, razão pela qual perfeitamente cabível o levantamento do arrolamento do bem objeto da presente ação. Embargos de declaração acolhidos para integrar o julgado, sem contudo alterar o resultado do julgamento (grifei, TRF 3ª Região, 4ª Turma, APELREE nº 1073996, Relator Juiz Federal Paulo Sarno, DJF3 CJI 22/07/2011, pág. 786)

ARROLAMENTO DE BENS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA ANTERIOR. NULIDADE. 1. (...) 2. Restou demonstrado nos autos que o compromisso de compra e venda do imóvel objeto do termo de arrolamento de bens e direitos foi pactuado em 03/08/2001, antes, portanto, da realização dessa medida pela autoridade fiscal, datada de 21/09/2001. 3. Mostra-se inaceitável que os adquirentes, ora autores, terceiros na relação jurídico-tributária, venham a sofrer as conseqüências de ato praticado por outrem. 4. Apelação e remessa oficial improvidas. (grifei, TRF 3ª Região, APELREE nº 1073206, Judiciário em Dia Turma D, Relator Juiz Federal Leonel Ferreira, DJF3 CJI 29/04/2011, pág. 1127)

ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO DE BENS. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/1997. CANCELAMENTO DE PRENOTAÇÃO NO REGISTRO DE IMÓVEIS. POSSIBILIDADE. O arrolamento de bens, disciplinado no artigo 64 da Lei nº 9.532/1997, é um procedimento administrativo por meio do qual a autoridade fiscal realiza um levantamento dos bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários for superior a 30% (trinta por cento) do seu patrimônio conhecido. Os autores são adquirentes de unidades autônomas do Edifício Santos Dummont, tendo a construtora captado empréstimo bancário para a conclusão do empreendimento e oferecido como garantia hipotecária o imóvel em questão. Ocorre que antes da conclusão das obras e do gravame hipotecário muitos autores já haviam adquirido unidades habitacionais, tendo a construtora entregado as escrituras públicas para alguns proprietários, mas não aos autores. Compulsando os autos, vê-se que o compromisso de compra e venda dos imóveis foi firmado em 21/06/1999, portanto, antes da data de prenotação do arrolamento em questão, o qual ocorreu em 06/10/2005. O que constitui forte indício de que tais unidades não pertenciam ao sujeito passivo da obrigação tributária, Átila Imóveis Ltda, quando foram arroladas. Não se pode admitir, portanto, que os autores da presente demanda sofram as conseqüências imputáveis à referida empresa, real devedora. É de ser mantida a sentença ora vergastada, a qual entendeu pelo cancelamento de prenotação no Registro de Imóveis do arrolamento em questão. (grifei, TRF 4ª Região, AC 200770000233878, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Vilson Darós, D.E. 25.03.2008)

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, razão assiste à União Federal, pois o autor deveria ter providenciado o registro da alienação no Cartório de Registro de Imóveis antes que houvesse o arrolamento de bens, fato que provocou o ajuizamento da presente ação.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO e resolvo o mérito do processo, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC, para determinar o cancelamento das Averbações de arrolamentos, constantes das matrículas 88.272, 88.744 e 88.743 do Cartório de Registro de Imóveis de Praia Grande - SP, referente aos lotes 26, 25 e 24 localizados na Quadra 13, do loteamento Vila Antártica, no Município de Praia Grande.

Nesses termos, concedo a antecipação dos efeitos da tutela.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Custas pelo autor. A execução ficará suspensa nos termos do artigo 12 da Lei nº 1060/50, que ora defiro.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P. R. I."

Nos termos da sentença e conforme a Súmula 84 do STJ, a cópia do contrato particular firmado pelo autor (f. 33/6 vº) e dos registros que constavam das matrículas dos imóveis no dia imediatamente anterior ao tido como da assinatura do referido contrato, em 29 de março de 2006 (f. 38/40 vº), fazem prova a favor do autor da transmissão dos imóveis em momento prévio aos arrolamentos, que datam, todos, de 16 de janeiro de 2009. Não oferecendo resistência nem recurso voluntário a União, a sentença deve ser mantida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002267-24.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.002267-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : COLIVEL COML/ LITORANEA DE VEICULOS SANTISTA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP140600 RICARDO SIQUEIRA SALLES DOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00022672420124036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução fiscal opostos por COLIVEL COMERCIAL LITORÂNEA DE VEÍCULOS SANTISTA LTDA. - MASSA FALIDA, "*tão somente para determinar a exclusão das multas da CDA nº 80 2 03 020862-67 (fls. 067/07 dos autos em apenso)*" (valor da CDA: R\$ 2.079.606,07 em 29/09/2003).

O MM. Juízo *a quo*, ao proferir a decisão supra, considerou serem inaplicáveis as custas (art. 7º da Lei nº 9.289/96) e deixou de condenar as partes em honorários advocatícios, em virtude da sucumbência recíproca. Submeteu a sentença ao reexame necessário (fls. 373/376).

Sem recurso voluntário, subiram os autos por força da Remessa Oficial.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

No que tange à multa moratória, observo que a sentença fundou-se em súmula do STF, hipótese em que incide o § 3º do artigo 475 do Código de Processo Civil, impedindo o reexame necessário da questão.

Ante o exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, do CPC, nos termos acima explicitados.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JESUS MARTINS
ADVOGADO : SP209131 JUDITH HELENA MARINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença terminativa proferida em sede de mandado de segurança impetrado para determinar o desbloqueio de veículo junto ao DETRAN/SP.

Sustentou o impetrante que possui contra si dois processos administrativos para apuração de crédito de IRPF junto à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara/SP (PA nº 13857000079/2007-24 e PA nº 13857000573/2006-16). Aduziu que, em razão disso, seu veículo foi arrolado administrativamente. Contudo, ao invés de constar o arrolamento na certidão expedida pelo DETRAN/SP, defendeu que passou a constar "*bloqueio judicial*", o que lhe impediu de alienar o bem, contrariando o disposto pelo artigo 64, §3º, da Lei nº 9.532/97.

A liminar foi indeferida (fls. 37/37vº).

A autoridade coatora prestou informações às fls. 39/42.

Foi proferida sentença que extinguiu o feito sem análise de mérito por ilegitimidade passiva. Entendeu o magistrado *a quo* que "*não se pode dizer que a menção 'bloqueado' que aparece no cadastro do CIRETRAN (fl. 11) seja fruto do arrolamento efetuado pela DRFB, como ademais veio informado pela autoridade (...) o bloqueio judicial não tem origem no auto de infração mencionado pela DRFB eis que consta da informação que o crédito em questão não está sendo executado em razão de suspensão da exigibilidade ainda na esfera administrativa*" (fls. 51/52).

O ora apelante requereu a reconsideração da referida decisão (fls. 58/59), o que restou indeferido (fls. 60).

O impetrante apelou defendendo a legitimidade passiva da autoridade impetrada, bem como a presença de possibilidade jurídica do pedido e interesse processual (fls. 63/66).

Contrarrazões da União às fls. 70/72.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso (fls. 74/78).

Decido.

O feito comporta julgamento nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustentou o apelante, em síntese, que figura em dois processos administrativos fiscais, razão pela qual teve seu veículo arrolado. Aduziu que no registro do veículo junto ao DETRAN não consta a averbação do arrolamento, mas uma ordem de bloqueio judicial, o que lhe impediu de alienar o bem. Requereu a retirada da ordem de bloqueio do registro do veículo, sob o fundamento de que o mero arrolamento não impede a sua alienação.

Informou a autoridade impetrada que "*a alienação, oneração ou transferência dos bens arrolados independe de prévia autorização da Receita Federal, cabendo ao sujeito passivo e ao órgão de registro comunicar o ato ao Fisco*". Explanou, ainda, que "*solicitou à Ciretran de São Carlos que averbasse o registro de arrolamento do veículo, e não que tornasse o veículo indisponível para venda*".

Compulsando-se os autos, verifica-se que foi lavrado, em face da impetrante, termo de arrolamento de bens e direitos, com base no artigo 64 da Lei nº 9.532/97 e no artigo 7º da IN/SRF nº 264/04, constando expressamente de tal termo que "*ao alienar, transferir ou onerar qualquer dos bens e/ou direitos arrolados, estará obrigado a comunicar a operação, no prazo de 5 (cinco) dias, à Delegacia/Inspetoria da Receita Federal de sua jurisdição*" (fls. 07/10).

Com base em tal termo, a autoridade impetrada informou ter solicitado a averbação do arrolamento à CIRETRAN. A despeito de não haver prova documental de tal alegação, esta goza de fé pública.

A despeito da ordem de averbação do arrolamento, verifica-se que consta do registro do veículo a anotação de "*bloqueio judicial*", tendo sido consignada como motivo do ato "*Delegacia da Receita Federal de Araraquara-SP*" (fls. 11).

Parece claro que houve um equívoco no registro da ordem emanada pela SRFB. É dizer, o bloqueio referente ao veículo em comento não é ato administrativo atribuível à Delegacia da Receita Federal do Brasil, uma vez que esta determinou apenas a averbação do arrolamento do bem, e não seu bloqueio, mas ao órgão responsável pelo registro das informações do veículo, qual seja, o DETRAN/SP.

Tal situação pode ser confirmada pelo fato de que consta no registro do veículo ordem de bloqueio judicial. Ora, a

solicitação de averbação foi realizada por órgão administrativo (Delegacia da Receita Federal do Brasil), não havendo como se falar em ordem judicial. As informações são absolutamente contraditórias, o que ratifica o equívoco ora apontado.

Desse modo, forçoso concluir que a autoridade apontada como coatora não possui legitimidade passiva para figurar no feito, uma vez que não foi ela a autora do ato guerreado.

Como é cediço, autoridade coatora é a que produziu o ato coator e, conseqüentemente, aquela capaz de executá-lo ou corrigi-lo. Portanto, a autoridade apontada como coatora no presente *mandamus* não detém legitimidade para nele figurar.

No mesmo sentido o entendimento desta Corte. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - ARROLAMENTO DE BENS EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - ARTIGOS 64 E 64-A DA LEI N. 9.532/1997 - INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO - ANOTAÇÃO DE RESTRIÇÃO AO LICENCIAMENTO - ATO DE AUTORIDADE DIVERSA - ILEGITIMIDADE PASSIVA.

1. O arrolamento de bens disciplinado nos art. 64 e 64-A da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um procedimento administrativo no qual o ente estatal levanta os bens do contribuinte, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios para efeito de publicidade.

2. O único ônus resultante é que, caso seu proprietário queira transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona seu domicílio, sob pena de, não o fazendo, sujeitar-se à propositura de ação cautelar fiscal.

3. O arrolamento não gera gravame que impeça a livre alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte; inexistente restrição ao direito de propriedade. Ele somente resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros ao estabelecer uma forma de controle sobre o patrimônio do sujeito passivo. O mecanismo encontra-se calcado essencialmente na boa fé.

4. O veículo encontrava-se bloqueado junto ao DETRAN para transferência, embora não houvesse determinação de bloqueio do veículo, apenas de registro do referido arrolamento, pela autoridade impetrada.

5. O ato coator impugnado via presente impetração não foi realizado e não pode ser desfeito pela autoridade administrativa contra qual foi direcionada a impetração, qual seja, o Delegado da Receita Federal em Campinas.

6. Trata-se na verdade de ato praticado pela autoridade responsável pela anotação de bloqueio junto ao Departamento Estadual de Trânsito de São Paulo - DETRAN/SP, que segundo se infere dos documentos constantes da inicial do presente "writ", extrapolou o conteúdo do "Termo de Arrolamento de Bens e Direitos", fazendo constar restrição estranha ao lançado pelo Auditor da Receita Federal.

7. Direcionado o mandado de segurança à autoridade que não tem competência legal e administrativa para responder, revisar ou anular o ato reputado coator, inviável o processamento do "writ", nos termos em que proposto.

8. Extinção do processo sem resolução do mérito que se declara de ofício, com fundamento nos artigos 267, VI, 301, X e § 4º do Código de Processo Civil.

(TRF3, REOMS 0010088-76.2012.4.03.6105, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Herbert de Bruyn, 18/11/2013).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação, reconhecendo a ilegitimidade da autoridade apontada como coatora para figurar no polo passivo da presente ação e mantendo a sentença que extinguiu o processo sem apreciação do mérito, na forma do artigo 267, VI do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33133/2014

2014.03.00.029384-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : EXPRESSO LIMEIRA DE VIACAO LTDA
ADVOGADO : SP334584 JOSE DE OLIVEIRA FORTES FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00107374120108260510 A Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por EXPRESSO LIMEIRA DE VIAÇÃO LTDA, visando a reforma da decisão que, em sede de execução fiscal, postergou a análise do pedido de desbloqueio de valores e determinou que a exequente se manifeste sobre referida medida no prazo máximo de 30 (trinta) dias.

Alega a agravante, em síntese, que não foi intimada acerca do bloqueio indiscriminado de ativos financeiros, que em nenhum momento agiu de forma leviana ou buscou fraudar a execução alienando bens, que tem necessidade urgente da liberação do valor necessário ao pagamento do 13º salário de seus funcionários e que recentemente aderiu ao REFIS. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao presente recurso para que seja concedido o desbloqueio dos ativos financeiros.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, o MM. Juiz a quo proferiu, nos autos de mandado de segurança, a r. decisão impugnada, vazada nos seguintes termos:

"Vistos.

(fls. 851/863) - Nada obstante toda a urgência suscitada deverá a credora manifestar a respeito.

Para tanto, deverá a Fazenda ser intimada, na pessoa de seu procurador, para aqui manifestar, via telefone, certificando-se. Permanecerão estes autos à disposição, aguardando manifestação em cartório, por até 30 (trinta) dias.

Na hipótese de inércia, IMEDIATAMENTE, retornarão os autos conclusos para apreciar o pedido lançado pela executada Expresso Limeira de Viação Ltda.

Int." (fls. 849)

Desse modo, verifica-se que o Juiz Singular apenas determinou que se aguardasse a manifestação da exequente para que posteriormente fosse apreciado o pedido de desbloqueio de ativos financeiros. Assim, ante a ausência de conteúdo decisório do ato judicial impugnado, numa primeira análise é incabível a interposição de agravo de instrumento, nos termos do que dispõe o artigo 522 do Código de Processo Civil.

Ademais, a pretensão da agravante não pode ser apreciada por esta Corte, sob pena de supressão de instância. Nesse sentido, trago julgados deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. ATO JUDICIAL IMPUGNADO. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EXECUTADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RAZÕES DISSOCIADAS. NÃO CONHECIMENTO.

- Verifica-se claramente que os fundamentos do decisum impugnado são distintos da pretensão do recurso apresentada. De um lado, o agravo de instrumento teve seu seguimento negado ao fundamento de que a decisão então agravada não tem conteúdo decisório, o que denota a ausência de interesse recursal, bem como que a análise da questão por esta corte, considerado que não houve decisão em primeiro grau, implicaria supressão de instância;

- Por sua vez, a agravante, nas razões do recurso sob análise, aduziu que: a) o instituto da penhora sobre o faturamento mensal de empresa, disciplinado pelo inciso VII do artigo 655 do CPC, constitui medida constritiva

adequada ao processo executivo, que reveste um grau elevado de garantia quanto à satisfação do crédito exequendo; b) a referida medida observa o compromisso social quanto à manutenção da atividade empresarial, valor alçado à categoria de bem extremamente prezável, embora não positivado na Constituição Federal; c) não se encontra previsto, nem na jurisprudência, nenhum condicionamento do deferimento da penhora sobre o faturamento à prévia demonstração de que a parte executada apresenta faturamento suficiente para a garantia da execução; d) houve o esgotamento das diligências para a localização de bens, o que dá respaldo à concretização da penhora sobre o faturamento da empresa executada;

- É patente que a parte recorrente não atacou o fundamento da decisão unipessoal agravada e, assim, apresentou razões de recurso dissociadas de sua fundamentação, o que impede seu conhecimento.

- Recurso não conhecido.

(TRF3ª Região, AGRADO LEGAL EM AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0011698-27.2013.4.03.0000/SP, 2013.03.00.011698-5/SP, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, Quarta Turma, julgado em 19/09/2013, D.E. 02/10/2013)

PROCESSO CIVIL. AGRADO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA DE FATURAMENTO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - Verifica-se que o ato judicial impugnado não apreciou o pedido de penhora de faturamento, tendo apenas determinado que a exequente demonstre a viabilidade de tal medida, após o que esta será apreciada. IV - Verifica-se, assim, que o ato judicial atacado não possui conteúdo decisório, não sendo, pois, recorrível.

V - Não pode esta Corte apreciar tal pretensão sem que o magistrado de primeiro grau antes o faça, pois isso implicaria numa vedada supressão de instância.

VI - Agravo improvido.

(TRF3ª Região, AI 00114696720134030000, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 504121, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MELLO, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 05/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRADO. ARTIGO 557 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE.

- A questão posta relativamente à interposição de agravo de instrumento contra decisão sem conteúdo decisório, que não tem previsão no artigo 162 do Código de Processo Civil, foi analisada na decisão recorrida, no sentido de que a continuidade da execução, ainda que suspensa, evidencia o seu não cabimento, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- A alegação de que o requerimento feito perante o juízo de primeiro grau ter sido novo, não altera o fato de que o agravo de instrumento foi interposto contra decisão que ratificou decisão anterior. Por fim, inaplicável, o artigo 463, inciso I, do CPC, eis que a correção dos cálculos, por não ser matéria de ordem pública, reconhecível de ofício, deve ser apreciada pelo magistrado a quo, sob pena de supressão de instância.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infrigente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF3ª Região, AI - AGRADO DE INSTRUMENTO - 465184, relatora Juíza Federal Convocada SIMONE SCHRODER RIBEIRO, Quarta Turma, julgado em 28/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 15/03/2013)

Entretanto, tendo o pronunciamento agravado fixado prazo incomum para a manifestação da Fazenda Nacional, há no caso a ocorrência de despacho com conteúdo decisório, o qual é suscetível de causar à parte grave dano ou de difícil reparação, máxime quando considerada a argumentação apresentada pela agravante no sentido de que: a) já aderiu ao parcelamento fiscal (REFIS) e pagou 20% (vinte por cento) do valor do débito como condição para aderir ao favor fiscal; b) tem a necessidade de recorrer a empréstimos bancários para obter a verba necessária ao pagamento do 13º salarial de seus funcionários; e c) encontra-se em situação de crise e recuperação judicial, de modo que o bloqueio indiscriminado efetuado obsta a continuidade das atividades empresariais.

Nesse sentido destaco os seguintes precedentes:

Processo civil. Recurso especial. Inventário e partilha. Despacho com conteúdo decisório. Nulidade. Ausência de prejuízo. Preclusão pro judicato. Competência. Situação do bem. - O despacho com conteúdo decisório e potencial de causar prejuízo é passível de recurso. - A nulidade deve ser reconhecida somente quando

demonstrado efetivo prejuízo. - É vedado que o juiz decida novamente questões já resolvidas no curso do processo. - O inventário e a partilha devem ser processados no lugar da situação dos bens deixados pelo falecido, não podendo o juízo brasileiro determinar a liberação de quantia depositada em instituição financeira estrangeira. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.
(RESP 200300068985, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:05/09/2005 PG:00398 ..DTPB:.)

PROCESSO CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. DESPACHO. DISTINÇÃO. DOUTRINA. **DECISÃO QUE DETERMINA A DESIGNAÇÃO DE SEGUNDA HASTA PÚBLICA. PRESENÇA DE CONTEÚDO DECISÓRIO E DE GRAVAME.** CASO CONCRETO. CIRCUNSTÂNCIAS. ART. 162, §§ 2º E 3º, CPC. RECURSO ACOLHIDO. I - Nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 162, CPC, "decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente" e "são despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma". II - A diferenciação entre eles reside na existência ou não de conteúdo decisório e de gravame. **Enquanto os despachos são pronunciamentos meramente ordinatórios, que visam impulsionar o andamento do processo, sem solucionar controvérsia, a interlocutória, por sua vez, ao contrário dos despachos, possui conteúdo decisório e causa prejuízo às partes.** III - Na espécie, o pronunciamento judicial que designou nova data para realização de hasta pública alterou substancialmente a situação jurídico-processual dos executados, acarretando, conseqüentemente, em tese, prejuízo e gravame. Logo, o ato jurisdicional estava sujeito à interposição de agravo.
(RESP 200101144298, SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:02/09/2002 PG:00195 RSTJ VOL.:00164 PG:00393 ..DTPB:.)
RECURSO. Agravo regimental. Despacho. Ausência de conteúdo decisório. Não cabimento. Agravo não conhecido. Precedentes. **Não se admite agravo regimental de despacho que não tem conteúdo decisório.**
(AI-AgR-AgR 558987, CEZAR PELUSO, STF.)

Desse modo, observa-se que os pronunciamentos jurisdicionais que acarretem, em tese, prejuízo e gravame às partes estão sujeitos à interposição de agravo. E, no caso, a concessão de prazo de trinta dias para a manifestação da exequente enquadra-se nessa perspectiva, sobretudo quando vista sob a ótica do disposto no art. 5º, LXXVIII que preceitua "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

Saliente-se ainda que as sociedades empresárias de forma geral estão submetidas ao princípio da função social da empresa, segundo o qual devem ser implementadas as políticas possíveis para a continuidade da atividade empresarial com vistas à garantir o desenvolvimento socioeconômico do país, bem como a ampla oferta de empregos e a própria existência de tributos.

A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. RECUPERAÇÃO JUDICIAL DE EMPRESA. FALÊNCIA. INTERESSE PÚBLICO. DESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE.

1. A recuperação judicial visa a continuidade de empresa em crise econômico-financeira. Tem por fonte a função social da empresa, desempenhada pela atividade produtiva, buscando-se manter empregos, sem abalos à ordem econômica. Ela pressupõe um plano de recuperação judicial, que deverá ser aprovado pelo Juiz, vinculando todos os credores; todavia, descumprindo-se as obrigações assumidas no plano, qualquer credor poderá requerer a falência.

2. Tal como é lícito a qualquer credor formular o pedido de falência, também o é desistir do pedido antes de decretada a quebra, ainda no campo da recuperação judicial, pois, enquanto perdura a recuperação judicial, os interesses prevaletentes são os privados, os interesses patrimoniais dos credores, embasados pelo interesse social de que a empresa se mantenha.

3. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(REsp 1408973/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, Rel. p/ Acórdão Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 13/06/2014)

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. ARTIGOS 60, PARÁGRAFO ÚNICO, 83, I E IV, c, E 141, II, DA LEI 11.101/2005. FALÊNCIA E RECUPERAÇÃO JUDICIAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º, III E IV, 6º, 7º, I, E 170, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL de 1988. ADI JULGADA IMPROCEDENTE. I - Inexiste reserva constitucional de lei complementar para a execução dos créditos trabalhistas decorrente de falência ou recuperação judicial. II - Não há, também, inconstitucionalidade quanto à ausência de sucessão de créditos trabalhistas. III - Iguamente não existe ofensa à Constituição no tocante ao limite de conversão de créditos trabalhistas em quirografários. IV - **Diploma legal que objetiva prestigiar a função social da empresa e**

assegurar, tanto quanto possível, a preservação dos postos de trabalho. V - Ação direta julgada improcedente. (ADI 3934, RICARDO LEWANDOWSKI, STF.)

*AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL E JUÍZOS TRABALHISTAS. LEI Nº 11.101/05. **PRESERVAÇÃO DOS INTERESSES DOS DEMAIS CREDORES. MANUTENÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. FUNÇÃO SOCIAL DA EMPRESA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE O CUMPRIMENTO DO PLANO DE RECUPERAÇÃO E A MANUTENÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL QUE CORRE NO JUÍZO TRABALHISTA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO UNIVERSAL. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.** Agravo regimental não provido.*

(AgRg no CC 107.065/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 30/04/2013)

[Tab][Tab]Ante o exposto, **defiro parcialmente a concessão do efeito suspensivo pleiteado e determino que a manifestação da Fazenda Nacional acerca do pedido de fls. 851/863 se dê dentro do prazo de 5 dias a contar da retirada em carga prevista para o dia 24/11/2014 consoante certidão de fls. 850. Imediatamente após tal manifestação, ou na ausência dela após o decurso do prazo, deverá o pedido ser analisado pelo MM. Juiz Singular.**

Comunique-se com urgência o juízo "a quo".

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para que se manifeste nos termos e para os efeitos do art. 527, V do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002949-49.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002949-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ADEMIO FENGLER
ADVOGADO : SP129701 ELTON LUIZ CYRILLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029494920124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) visando à reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pelo autor, devam ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC. A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$2.000,00.

Em suas razões, a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o fato gerador. Invoca a legislação de regência e jurisprudência. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA.

ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser analisada quando do cumprimento da sentença.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente apenas a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, consoante fundamentação, mantendo a sentença *a quo* por seus próprios termos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004517-55.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.004517-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARINA YOSHIE NAKAMURA MARQUES
ADVOGADO : SP271945 JUÇARA MARIA MELCHIOR FURTADO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00045175520124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores

indevidamente recolhidos, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que

deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005538-94.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005538-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : EDSON COELHO DA SILVA
ADVOGADO : SP264378 ALAN UALACE BOLANDIM e outro
No. ORIG. : 00055389420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos. Sucumbência recíproca no caso.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Devidamente intimado, o apelado não apresentou as suas contrarrazões, sendo remetidos os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do

STJ.

Cumpra destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000377-53.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000377-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 446/2471

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FRANCISCO GOMES ALMEIDA FILHO
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro
No. ORIG. : 00003775320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal e recurso adesivo da parte autora visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que o as parcelas de numerário recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de restabelecimento de benefício previdenciário auxílio-doença convolado em aposentadoria por invalidez, deve ser tributado na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente pela taxa SELIC, desde a data do indébito, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Em seu recurso adesivo, a parte autora requer a majoração da verba honorária de sucumbência a 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-

49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação à verba honorária de sucumbência, deve ser mantida conforme especificada na r. sentença, pois fixada conforme o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, levado em consideração o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e ao recurso adesivo autoral, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005116-36.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005116-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : NILTON VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00051163620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Considerando que o pedido foi totalmente acolhido, com a sucumbência da apelante, é de rigor a manutenção da verba honorária tal como lançada na r. sentença monocrática.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000247-43.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.000247-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SEBASTIAO MOLINA
ADVOGADO : SP107941 MARTIM ANTONIO SALES e outro
No. ORIG. : 00002474320114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente desde a data do indevido recolhimento, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Considerando que o pedido foi parcialmente acolhido, com sucumbência mínima da apelante, é de rigor a manutenção da verba honorária tal como lançada na r. sentença monocrática.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002064-81.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.002064-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ANTONIA FERREIRA LIMA
ADVOGADO : SP302849 FABRICIO DE GOIS ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00020648120124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão

de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente desde a data do indevido recolhimento. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que

deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005118-06.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005118-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARIA JOSEFA DA SILVA
ADVOGADO : SP085759 FERNANDO STRACIERI e outro
No. ORIG. : 00051180620124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de benefício previdenciário de pensão por morte, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Considerando que o pedido foi totalmente acolhido, com a sucumbência da apelante, é de rigor a manutenção da verba honorária tal como lançada na r. sentença monocrática.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013378-91.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013378-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PEDRO REIS RODRIGUES (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
No. ORIG. : 00133789120114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas. E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

A União destaca, em preliminar, requerimento de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, ao argumento de que o autor não instruiu sua inicial com documentos indispensáveis à apreciação do pedido, consubstanciados nas declarações de rendimento através das quais se possam aferir quais valores, em tese, foram objeto da suposta exação indevida.

Todavia, compulsando os autos verifico que o autor instruiu sua inicial com os documentos indispensáveis à apreciação de sua pretensão (fls. 17/27). Ademais, não é imprescindível haja a discriminação, mês a mês, na inicial, dos valores que o autor alega terem sido objeto de dedução indevida. O tema se confunde com o mérito e como ele será apreciado.

Rejeito a preliminar deduzida pela União.

No mais, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005560-55.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005560-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ADAO ASBAHR
ADVOGADO : SP272888 GIOVANNI FRASNELLI GIANOTTO e outro
EXCLUÍDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055605520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o

pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004705-33.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.004705-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : JOSE CARLOS CURSINO
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00047053320114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida de remessa oficial e apelações interpostas pelo autor e pela União Federal (Fazenda Nacional) visando à reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pelo autor, devam ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC, e juros de 1% (um por cento) ao mês a contar do trânsito em julgado (art. 167, parágrafo único do CTN). A União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação. Em suas razões, o autor pleiteia a majoração dos honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) do valor da condenação.

Já em sua irresignação a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o fato gerador. Com relação à incidência da SELIC cumulada com juros de mora a 1% (um por cento), invoca a sua impossibilidade, ponderando que *a aplicação da SELIC compreende, a um só tempo, correção monetária e taxa de juros, razão pela qual é indevida sua cumulação com outros índices de juros ou de correção monetária*. Invoca a legislação de regência e jurisprudência.

Com contrarrazões da União Federal e do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES

DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser analisada quando do cumprimento da sentença.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente apenas a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação ao *quantum* da verba honorária deve ser fixada com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor constante como Imposto Retido na Fonte (fls. 94), fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.500,00.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, e com fulcro no artigo 557, §1º A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da União Federal, para afastar a incidência cumulativa da SELIC e juros de mora a 1%, aplicando-se apenas a SELIC, e à apelação do autor, para fixar os honorários advocatícios em R\$ 1.500,00, devidamente atualizados, consoante fundamentação, mantendo a sentença *a quo* nos seus demais termos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003873-49.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.003873-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARISA MITSUE FUJIMURA SOARES
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
No. ORIG. : 00038734920104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) visando à reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora devam ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$1.000,00 (mil reais), nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Em suas razões, a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser analisada quando do cumprimento da sentença.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Considerando que o pedido autoral foi totalmente acolhido, é de rigor a manutenção da verba honorária tal como lançada na r. sentença monocrática.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal, mantendo *in totum* a r. sentença a quo, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002119-38.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002119-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : IVO MOREIRA JUNIOR
ADVOGADO : SP131395 HELTON ALEXANDRE GOMES DE BRITO e outro
No. ORIG. : 00021193820114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) visando à reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pelo autor devam ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria. Na mesma sentença houve a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Sentença não submetida à remessa oficial.

Em suas razões, a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando

fixados em reclamações trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Considerando que o pedido autoral foi totalmente acolhido, é de rigor a manutenção da verba honorária tal como lançada na r. sentença monocrática.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal, mantendo *in totum* a r. sentença a quo, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023360-89.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023360-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE	: VERA LUCIA CAMPOS DE SOUZA
ADVOGADO	: SP178437 SILVANA ETSUKO NUMA SANTA e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00233608920114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida de remessa oficial e apelações interpostas pela autora e pela União Federal (Fazenda Nacional) visando à reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a incidência do imposto de renda sobre juros de mora e honorários advocatícios devidos em decorrência de numerário recebido em ação trabalhista. Além disso, a sentença determinou que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria. Na mesma sentença houve a condenação da ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indébito, observada a variação da SELIC. Sem condenação em honorários advocatícios, em razão da sucumbência recíproca.

Em suas razões, a autora requer a restituição dos valores pagos a título de honorários advocatícios em virtude da impetração da originária ação trabalhista, os quais não restaram deduzidos e foram indevidamente recolhidos

como Imposto de Renda, bem como a declaração de isenção do imposto de renda sobre os juros de mora, devido à sua natureza indenizatória.

Já em sua irresignação a União Federal sustenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões da União Federal e do autor, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos.

Passo, então, à análise do mérito.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

Anoto que o recebimento de valores decorrentes de decisão judicial sujeita-se à incidência de Imposto de Renda, por configurar acréscimo patrimonial, disciplinando o art. 43 do CTN:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

No tocante aos juros moratórios decorrentes da verba recebida, decidi a Primeira Seção do E. STJ, ao apreciar Recurso Especial versando sobre juros moratórios e respectiva natureza (REsp 1.089.720, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28.11.2012), que a regra geral é a incidência do IRPF sobre juros de mora, a teor do art. 16, *caput* e parágrafo único, da Lei 4.506/1964, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória, comportando a hipótese, entretanto, duas exceções: **(a) quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não, e (b) no caso de juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ainda que pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, obedecendo a regra de que o acessório segue o principal.**

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA. PRESERVAÇÃO DA TESE JULGADA NO RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA RESP. N. 1.227.133 - RS NO SENTIDO DA ISENÇÃO DO IR SOBRE OS JUROS DE MORA PAGOS NO CONTEXTO DE PERDA DO EMPREGO. ADOÇÃO DE FORMA CUMULATIVA DA TESE DO ACCESSORIUM SEQUITUR SUUM PRINCIPALE PARA ISENTAR DO IR OS JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE VERBA ISENTA OU FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA DO IR.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória

reconhecida pelo mesmo dispositivo legal (matéria ainda não pacificada em recurso representativo da controvérsia).

3. Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamações trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda. A isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88. Nesse sentido, quando reconhecidos em reclamação trabalhista, não basta haver a ação trabalhista, é preciso que a reclamação se refira também às verbas decorrentes da perda do emprego, sejam indenizatórias, sejam remuneratórias (matéria já pacificada no recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.227.133 - RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Rel. p/acórdão Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 28.9.2011).

3.1. Nem todas as reclamações trabalhistas discutem verbas de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, ali podem ser discutidas outras verbas ou haver o contexto de continuidade do vínculo empregatício. A discussão exclusiva de verbas dissociadas do fim do vínculo empregatício exclui a incidência do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88.

3.2. O fator determinante para ocorrer a isenção do art. 6º, inciso V, da Lei n. 7.713/88 é haver a perda do emprego e a fixação das verbas respectivas, em juízo ou fora dele. Ocorrendo isso, a isenção abarca tanto os juros incidentes sobre as verbas indenizatórias e remuneratórias quanto os juros incidentes sobre as verbas não isentas.

4. Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "accessorium sequitur suum principale".

5. Em que pese haver nos autos verbas reconhecidas em reclamação trabalhista, não restou demonstrado que o foram no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância de perda do emprego). Sendo assim, é inaplicável a isenção apontada no item "3", subsistindo a isenção decorrente do item "4" exclusivamente quanto às verbas do FGTS e respectiva correção monetária FADT que, consoante o art. 28 e parágrafo único, da Lei n. 8.036/90, são isentas.

6. Quadro para o caso concreto onde não houve rescisão do contrato de trabalho:

Principal: Horas-extras (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre horas-extras (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: Décimo-terceiro salário (verba remuneratória não isenta) = Incide imposto de renda;

Acessório: Juros de mora sobre décimo-terceiro salário (lucros cessantes não isentos) = Incide imposto de renda;

Principal: FGTS (verba remuneratória isenta) = Isento do imposto de renda (art. 28, parágrafo único, da Lei n. 8.036/90);

Acessório: Juros de mora sobre o FGTS (lucros cessantes) = Isento do imposto de renda (acessório segue o principal).

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido.

(STJ, Resp n.º 1089720/RS, Primeira Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 10/10/2012, DJe 28/11/2012)

Compulsando-se os autos constata-se que as verbas trabalhistas não foram recebidas em contexto de despedida ou rescisão de contrato de trabalho, nem a verba principal está isenta ou fora do campo de incidência do IR, razão pela qual incide o imposto de renda sobre os juros de mora, conforme fundamentação acima.

No tocante às despesas com honorários, conforme art. 12 da Lei 7713/88, "o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, **diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados**, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

Portanto, a não incidência do imposto de renda sobre a verba destinada ao pagamento de honorários está prevista em lei, devendo ser deduzidos os valores correspondentes por ocasião da apresentação da Declaração Anual de Ajuste do ano em que os rendimentos forem recebidos.

No caso, restou comprovado, nos autos, os gastos com o advogado contratado para ingressar com a reclamação trabalhista (fl. 247), no valor de R\$ 46.166,55 (quarenta e seis mil, cento e sessenta e seis reais e cinquenta e cinco centavos), montante este que poderia ser subtraído da base de cálculo do imposto de renda.

Entretanto, *in casu*, conforme bem delineado na r. sentença *a quo*, tal faculdade acabou por inviabilizada, uma vez que o contribuinte optou pela Declaração de Ajuste Anual Simplificada (fl. 249), fato que afasta a possibilidade de dedução dos valores gastos com pagamento de honorários contratuais dispendidos na ação trabalhista indicada no feito. Referida premissa encontra-se prevista na Instrução Normativa RFB n.º 918 de 10 de fevereiro de 2009, art. 7º, §3º.

A questão da tributação de valores pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalte-se, ainda, a aplicabilidade do acórdão anteriormente mencionado nos casos de imposto de renda incidente sobre verbas trabalhistas recebidas acumuladamente:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DE RESCISÃO. APURAÇÃO DO VALOR DEVIDO. REGIME DE COMPETÊNCIA. JUROS DE MORA. ISENÇÃO.

1. "O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ" (REsp 1.118.429/SP, processado sob o rito do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 14/5/2010).

2. A Primeira Seção desta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Hipótese em que o recorrido, por força de decisão judicial, recebeu, acumuladamente, verbas trabalhistas decorrentes de rescisão de contrato de trabalho.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1238127/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 18/03/2014)

Anote-se, por pertinente, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser analisada quando do cumprimento da sentença.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação à verba honorária deve ser mantida a sentença *a quo*, a qual deixou de fixar honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e às apelações da União Federal e do autor, consoante fundamentação, mantendo a sentença *a quo* nos seus próprios termos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028065-92.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028065-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : SALES E SILVA LTDA -ME
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00049345819994036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão de fls. 122/126 que, em sede de ação executiva, acolheu a exceção de pré-executividade e determinou o levantamento da penhora incidente sobre o imóvel de matrícula nº 240, face ao reconhecimento de que se trata de bem de família. A agravante sustenta, em síntese, que o bem foi oferecido à penhora em 1999, mas somente houve alegação de que se trata de bem de família às vésperas do leilão. Assevera que não há provas acerca da existência de outros imóveis e que há insuficiência de prova documental. Colaciona jurisprudência do STJ. Pede, liminarmente, a manutenção da penhora do imóvel até o final julgamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, destaco que há elementos suficientes nos autos para aferição de que o imóvel cujo levantamento da penhora foi deferido trata-se de bem de família, já que, como bem ressaltado pelo Juízo de origem, há menção de que o agravado reside nesse imóvel desde 1999 (procuração de fls. 38), tendo havido intimação positiva nesse endereço (fls. 79). Igualmente, tais elementos restaram fortalecidos pelas contas de luz fornecidas a fls. 71 e 118/119.

Outrossim, ainda que existam outros imóveis registrados em nome do agravado, o que nem sequer restou demonstrado, tal fato não afastaria a impenhorabilidade do imóvel em questão, já que nesse o recorrido fixou residência, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.009/90, *in verbis*:

O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei.

Parágrafo único. A impenhorabilidade compreende o imóvel sobre o qual se assentam a construção, as plantações, as benfeitorias de qualquer natureza e todos os equipamentos, inclusive os de uso profissional, ou móveis que guarnecem a casa, desde que quitados.

E, superado tal aspecto, resta esclarecer que a oferta de bem à penhora realizada pelo próprio executado não implica renúncia à proteção legal, dada a natureza cogente da disposição contida no art. 1º da Lei nº 8.009/90, podendo ser afastada apenas nas hipóteses taxativas previstas no art. 3º do referido *codex*, o que não ocorreu no caso dos autos.

Confira-se, nesse sentido, a remansosa jurisprudência do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CHEQUE PRESCRITO. PENHORA DE BEM DE FAMÍLIA. IMPENHORABILIDADE ABSOLUTA.

1. A proteção conferida ao instituto de bem de família é princípio concernente às questões de ordem pública, não se admitindo nem mesmo a renúncia por seu titular do benefício conferido pela lei, sendo possível, inclusive, a desconstituição de penhora anteriormente feita.

2. **A jurisprudência do STJ tem, de forma reiterada e inequívoca, pontuado que o benefício conferido pela Lei 8.009/90 trata-se de norma cogente, que contém princípio de ordem pública, e sua incidência somente é afastada se caracterizada alguma hipótese descrita no art. 3º da Lei 8.009/90, o que não é o caso dos autos.**

3. A finalidade da Lei 8.009/90 não é proteger o devedor contra suas dívidas, mas visa à proteção da entidade familiar no seu conceito mais amplo, motivo pelo qual as hipóteses de exceção à impenhorabilidade do bem de família, em virtude do seu caráter excepcional, devem receber interpretação restritiva.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 537034/MS, Rel. Min. Raul Araújo, 4ª Turma, julgado em 26/08/2014 - grifei)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CÉDULA DE CRÉDITO COMERCIAL COM HIPOTECA. IMÓVEL HIPOTECADO DE PROPRIEDADE DE PESSOA JURÍDICA. ÚNICO BEM A SERVIR DE MORADA À ENTIDADE FAMILIAR. LEI 8.009/1990. IMÓVEL DADO EM GARANTIA EM FAVOR DE TERCEIRA PESSOA JURÍDICA. INTERVENIENTES HIPOTECANTES NÃO BENEFICIÁRIOS DO EMPRÉSTIMO. BEM DE FAMÍLIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. BENEFÍCIO QUE NÃO ADMITE RENÚNCIA POR PARTE DE SEU TITULAR. CARACTERIZAÇÃO DO BEM, OBJETO DA EXECUÇÃO, COMO BEM DE FAMÍLIA. CONVICÇÃO FORMADA COM BASE NO SUPORTE FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA.

1. "Para que seja reconhecida a impenhorabilidade do bem de família, de acordo com o artigo 1º, da Lei nº 8.009/90, basta que o imóvel sirva de residência para a família do devedor, sendo irrelevante o valor do bem." (REsp 1.178.469/SP, Rel. Ministro Massami Uyeda, Terceira Turma, julgado em 18/11/2010, DJe 10/12/2010)

2. A jurisprudência do STJ tem, de forma reiterada e inequívoca, pontuado que a incidência da proteção dada ao bem de família somente é afastada se caracterizada alguma das hipóteses descritas nos incisos I a IV do art. 3º da Lei 8.009/1990. Precedentes.

3. **O benefício conferido pela Lei n. 8.009/90 ao instituto do bem de família constitui princípio de ordem pública, prevalente mesmo sobre a vontade manifestada, não admitindo sua renúncia por parte de seu titular. A propósito, entre outros: REsp 875.687/RS, Rel. Ministro Luiz Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 9/8/2011, DJe 22/8/2011; REsp 805.713/DF, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, julgado em 15/3/2007, DJ 16/4/2007**

4. A firme jurisprudência do STJ é no sentido de que a excepcionalidade da regra que autoriza a penhora de bem de família dado em garantia (art. 3º, V, da Lei 8009/90) limita-se à hipótese de a dívida ter sido constituída em favor da entidade familiar, não se aplicando na hipótese de ter sido em favor de terceiros - caso dos autos. (AgRg no Ag 1.126.623/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 16/9/2010, DJe 6/10/2010; REsp 268.690/SP, Rel. Ministro Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, DJ de 12/3/2001).

5. No caso, as instâncias ordinárias, com suporte no conjunto fático-probatório produzido nos autos, firmaram convicção de que o bem dado em garantia é a própria moradia da entidade familiar dos sócios da pessoa jurídica - proprietária do imóvel e interveniente hipotecante do contrato de mútuo celebrado -, situação que não desnatura sua condição de "bem de família". Com efeito, inviável, em sede de especial, desconstituir a conclusão a que chegou o Tribunal a quo quanto à realidade fática do uso do imóvel - a de que o bem hipotecado é bem de família.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 264431/SE, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, j. em 05/03/2013 - grifei)

No mesmo sentido os julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. IMÓVEL. INDICAÇÃO À PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. CARACTERIZAÇÃO. ALEGAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ.

2. **A circunstância de o devedor nomear bem de família à penhora não o impede de alegar, posteriormente, a**

impenhorabilidade, nos termos da Lei n. 8.009/90. Precedentes do STJ.

3. No caso dos autos, os documentos que instruem o agravo de instrumento (declaração de imposto de renda do executado na qual consta somente o imóvel discutido nos autos, bem como demonstrativos de despesas com telefone, água e luz) comprovam que o recorrido reside no imóvel indicado à penhora, o qual seria sua única residência.

4. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0038675-95.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 10/05/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/07/2010 PÁGINA: 793, grifei) AGRAVO LEGAL. BEM DE FAMÍLIA. NOMEAÇÃO PELO PRÓPRIO DEVEDOR. AGRAVO IMPROVIDO. PRECLUSÃO PARA ALEGAÇÃO DA IMPENHORABILIDADE. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 422 E 187 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, OU AO ARTIGO 5º, INCISO LXXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Conforme entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça, "a eficácia da Lei n. 8.009/90 só pode ser afastada nos casos por ela ressaltados, sobressaindo-se sua proteção ainda que ofertado à penhora bem protegido, para a garantia do juízo."

2. Não há que falar em preclusão para a alegação de impenhorabilidade do bem de família, por se tratar de bem absolutamente impenhorável.

3. Inocorrência de violação dos artigos 422 e 187 do Código de Processo Civil, e do artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, AI 0064277-45.1996.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO JAIRO PINTO, julgado em 25/10/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2012)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010425-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010425-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ADOLFINA DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
No. ORIG. : 00104254620134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota

aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência. Por fim, subsidiariamente, a redução dos honorários advocatícios. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Considerando que o pedido foi parcialmente acolhido, com mínima da apelante, é de rigor a manutenção da verba honorária tal como lançada na r. sentença monocrática.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028940-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028940-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ALFA HOLDINGS S/A
ADVOGADO : SP195721 DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167841220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu a apelação interposta em mandado de segurança apenas no efeito devolutivo, com base no art. 14 da Lei nº 12.016/2009.

Alega a recorrente, em síntese, que o recebimento da apelação no efeito suspensivo evitará grave lesão, já que houve medida liminar deferida, afastada com a improcedência do *mandamus*. Ademais, o recurso de apelação pode ser recebido no efeito suspensivo em caso de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou dano irreparável ou de difícil reparação, até porque é enorme a probabilidade de reforma da sentença. Por fim, afirma ser incabível na hipótese a ação cautelar. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal para que seja concedido, desde logo, o duplo efeito à apelação interposta.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09, da jurisprudência consolidada e da Súmula nº 405 do STF, ainda que a sentença em mandado de segurança tenha sido silente acerca da liminar anteriormente concedida, esta se considera revogada em caso de improcedência. Nesse sentido:

"Art. 7º, § 3º da Lei nº 12.016/09: Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença."

"Súmula nº 405 do STF: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA QUE EXTINGUE O MANDAMUS SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ILEGITIMIDADE PASSIVA). RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 405 DO STF. ART. 7º, § 3º, DA LEI N. 12.016/2009 - NOVA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS CAUTELARES NECESSÁRIOS À ATRIBUIÇÃO DO EFEITO SUSPENSIVO. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. Caso em que se discute a atribuição de efeito suspensivo a recurso de apelação interposto contra sentença que extinguiu, sem análise do mérito, o mandado de segurança. Pretensão de revigorar a liminar outrora concedida.

2. Agravo regimental em que se sustenta: (i) a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, caso constatados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*; e (ii) a não aplicação, ao caso, do entendimento da Súmula n. 405 do STF.

3. A superveniência da sentença que extingue o mandado de segurança, sem resolução do mérito, torna sem

efeito a liminar a concedida. Inteligência da Súmula n. 405 do STF.

4. Entendimento que é reforçado pelo art. 7º, § 3º, da Lei n. 12.016/2009 - nova lei do mandado de segurança, que dispõe: "os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença".

5. No caso específico, o acórdão recorrido não se manifestou expressamente a respeito dos requisitos cautelares. Nesse contexto, o recurso especial não é o meio adequado à discussão sobre a presença dos referidos requisitos, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1184864/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, 01/12/2009 - grifei)

Superado tal aspecto, cumpre esclarecer que a jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, dispõe a Lei n.º 12.016/2009:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Nesse sentido, pronunciou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo. Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida, atacada no "mandamus", até o julgamento da apelação." (RSTJ 96/175)

Ainda assim, é a jurisprudência deste egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, consoante aresto abaixo transcrito:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO TEM APLICAÇÃO O PRECEITO PROCESSUAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA PARCIALMENTE DENEGATÓRIA DA ORDEM. APELAÇÃO. EFEITO S. RECURSO DESPROVIDO.

1. Agravo regimental que se conhece como agravo inominado, na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, tendo em vista a adequação dos fundamentos e a observância da regra de tempestividade.

2. Caso em que o agravo inominado deve mesmo ser desprovido, pois, ainda que impugnada a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil, não restou indicada pelo agravante qualquer divergência na interpretação do Direito, senão a dela própria, o que evidencia a pertinência da solução monocrática, à vista da jurisprudência consolidada, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como desta Corte.

3. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que o efeito suspensivo à apelação, interposta contra sentença denegatória da ordem, seja integral ou parcialmente, não constitui pedido dotado de relevância jurídica. Isto porque tal medida não tem outra finalidade, senão que restabelecer a liminar concedida, o que é vedado pela Súmula 405/STF, dentro da compreensão de que o juízo, formulado a partir de cognição exauriente da lide, não pode ser substituído pelo convencimento preambular, sumário, fixado no limiar da ação.

4. A sentença tem eficácia mais ampla que a liminar, porque se trata de juízo de mérito, sendo válida tal assertiva em relação ao mandado de segurança, pela própria natureza da ação, e, portanto, não deve a apelação ser recebida senão que no efeito meramente devolutivo, sem embargo de que a Corte, à qual compete o julgamento do recurso, possa atribuir-lhe efeito suspensivo em condições e situações específicas.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO - AG 293418/SP - TERCEIRA TURMA - Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA - j. 26/09/2007 - p. 10/10/2007)

No caso, verifica-se que a sentença, bem fundamentada, analisou as circunstâncias fáticas e concluiu pela ausência de direito líquido e certo em virtude da existência de outros débitos que impedem a emissão da CND, adicionando, em sede de embargos de declaração, o argumento de que é inviável a impetração de mandado de segurança com fim meramente declaratório e constitutivo negativo.

Destarte, não está presente a verossimilhança nas alegações da agravante.

Mesmo que assim não fosse, cumpre destacar que, ainda que a apelação da agravante tivesse sido recebida no duplo efeito, tal ato não restauraria a liminar revogada.

Conforme entendimento dos doutrinadores Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha, na hipótese de existência de antecipação de tutela deferida anteriormente à sentença a qual não é confirmada pela mesma, o

recebimento da apelação no efeito suspensivo não é suficiente para restabelecer a tutela revogada. Nesse sentido:

"(...) Caso, todavia, tenha sido concedida a tutela antecipada e, ao final, extinto o processo sem resolução de mérito ou julgado improcedente o pedido, está automaticamente revogada a medida antecipatória, aplicando-se, no particular, a mesma sistemática do enunciado 405 da Súmula do STF. Nessas hipóteses, a apelação tem duplo efeito, encaixando-se na regra geral do caput do art. 520 do CPC haja vista a falta de previsão legal em sentido contrário. O efeito suspensivo da apelação, nesses casos, não tem o condão de restaurar a tutela antecipada anteriormente concedida."

(DIDIER JR., Fredie e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. 5ª ed. Salvador: Juspodium, 2008, volume 3, p. 118)

Acerca da matéria colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA E ARRESTO. TUTELA ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA NA JUSTIÇA FEDERAL. MANUTENÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA. ADVENTO DA SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZ FEDERAL, JULGANDO IMPROCEDENTE A AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE INQUÉRITO ADMINISTRATIVO E REVOGANDO, ÀS EXPRESSAS, A TUTELA ANTECIPADA.

RECURSO PREJUDICADO, AINDA QUE A APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA A SENTENÇA TENHA SIDO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO.

- Não restabelece a tutela antecipatória, expressamente revogada na sentença de improcedência, o fato de a apelação a ela interposta ter sido recebida nos dois efeitos.

Recurso tido por prejudicado.

(REsp 145676/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2005, DJ 19/09/2005, p. 327)

MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. RECEITA FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SINDICÂNCIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NA CORTE REGIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO RESTAURAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. ABSOLVIÇÃO DO RÉU NA ESFERA PENAL. REFLEXOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. RESSALVA DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. A sindicância referida nos autos teve caráter meramente investigativo e preparatório de processo administrativo disciplinar, sendo descabida, portanto, a interrupção do prazo prescricional, conforme a jurisprudência pacífica desta Corte Superior.

2. No caso em exame, a prescrição foi interrompida com publicação de portaria constituindo comissão de inquérito incumbida de apurar as possíveis irregularidades administrativas e disciplinares relacionadas aos atos e fatos atribuídos a servidores da Receita Federal. Precedentes.

3. O prazo prescricional somente voltou a ter curso por inteiro 140 (cento e quarenta) dias após a abertura dos trabalhos da mencionada comissão. Assim, a interrupção da prescrição ocorreu entre 15/02/2002 a 04/07/2002.

4. A contagem do prazo prescricional foi reiniciada em 05/07/2002 e a demissão do impetrante ocorreu em 03/07/2007, resultando que a pretensão punitiva do Estado foi exercida antes de consumir-se a prescrição.

5. O efeito suspensivo da apelação não tem o condão de fazer ressurgir a tutela antecipada concedida no agravo de instrumento julgado prejudicado na Corte Federal, em razão de a ação anulatória ter sido sentenciada.

6. A suspensividade da apelação, prevista no artigo 520 do CPC, refere-se tão somente aos efeitos de uma sentença de procedência do pedido, o que não ocorreu na ação anulatória do impetrante, que teve seu pedido julgado improcedente pelo magistrado a quo.

7. A absolvição do réu, na esfera penal, apenas repercute na esfera administrativa se estiver baseada na negativa da autoria ou na inexistência do fato, hipóteses não configuradas no caso em exame, pois o impetrante foi absolvido por ausência de provas, com base no artigo 386, inciso VII, do CPP.

8. Manutenção do ato atacado, ressaltando-se que o processo administrativo disciplinar motivador da demissão do ora impetrante encontra-se sob análise no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.

9. Segurança denegada.

(MS 13.064/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 18/09/2013)

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO. MÚTUO ENTRE EMPRESAS COLIGADAS. RECEITA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. RECONHECIMENTO NO ENCERRAMENTO DO PERÍODO-BASE.

NECESSIDADE. VARIAÇÃO DIÁRIA DA ORTN. EXIGIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL.

DESPROVIMENTO. 1. A sentença de improcedência do pedido, ainda que não haja pronunciamento expresse acerca do tema, provoca a revogação da tutela antecipatória deferida e, por conseguinte, faz desaparecer a

causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, V, do CTN), que antes beneficiara o contribuinte. 2. **O recurso de apelação, mesmo que recebido no efeito suspensivo, não restabelece os efeitos da tutela antecipatória e muito menos se mostra apto a conservar a eficácia de medida revogada.** 3. Embora o art. 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 determine que, nas operações de mútuo entre empresas coligadas, a mutuante reconheça, para efeito de determinar o lucro real, pelo menos o valor correspondente à correção monetária calculada pela variação da ORTN, o aludido dispositivo não veiculou qualquer imposição no sentido de que a ORTN deveria ser tomada pelo seu valor mensal, mesmo porque, naquela ocasião, essa era a única forma de divulgação do seu valor. 4. O mútuo entre empresas coligadas representa um direito de crédito para a mutuante e, para fins tributários, pode seguramente ser tratado como aplicação financeira, de modo que não se preste a beneficiar demasiadamente a mutuária em detrimento da arrecadação. 5. A alteração promovida pelo art. 5º do Decreto-lei nº 2.072/83, que introduziu a expressão diária da ORTN para fins de incidência tributária, pode ser exigida na apuração dos valores a serem oferecidos à tributação no encerramento do exercício ou por conta da respectiva quitação, sem representar ofensa aos preceitos invocados pelo contribuinte, por conseguinte, não procede a argumentação no sentido de que o PN/CST nº 10/85 tenha inovado no mundo jurídico e instituído exigência por analogia. 6. Agravo regimental e apelação desprovidos. (AC 00270966220044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

O referido entendimento já foi, inclusive, confirmado pelo Órgão Especial deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento do Mandado de Segurança nº 0008715-98.2007.4.03.6100/SP, em 09 de junho de 2010: DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR ARGUIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL REJEITADA. ATO ADMINISTRATIVO. TUTELA ANTECIPADA. CASSAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. INSUBSISTÊNCIA DA DECISÃO PROVISÓRIA DIANTE DA DECISÃO DE MÉRITO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE.

1. Rejeitada a preliminar de carência de ação, por inadequação da via eleita, pois o objeto do mandado de segurança não é decisão interlocutória proferida em ação judicial, mas o ato administrativo que, embora em decorrência e em suposto cumprimento daquela, segundo alegado na impetração, gerou efeitos concretos e de forma autônoma, com lesão a direito líquido e certo, relacionada à forma de contagem do tempo de contribuição, habilitando, portanto, a solução da lide na via mandamental.
2. Caso em que, porém, o ato administrativo, expedido para fazer cumprir antecipação de tutela, restou atingido, em sua eficácia, por sentença que, no mérito, julgou improcedente o pedido, cassando expressamente a medida anteriormente concedida. **O recebimento da apelação, no duplo efeito, não restabelece a tutela antecipada, cassada pela sentença, pois prevalece o juízo de mérito sobre o de mera verossimilhança do direito, de caráter precário e provisório. A insubsistência da causa jurídica determinante do ato administrativo, a que se refere o presente mandado de segurança, atinge o objeto da impetração, que deve, portanto, ser julgado extinto, sem resolução do mérito, por superveniente carência de ação.**
3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
4. Preliminar ministerial rejeitada por maioria, com o acolhimento, por unanimidade, da carência superveniente do direito de ação." (grifei)

Colaciono, por fim, trecho da decisão monocrática proferida pelo I. Des. Johansom Di Salvo, no julgamento do agravo de instrumento nº 0007842-26.2011.4.03.0000, proferida em 08 de abril de 2011:

"Assim, descabido o argumento da agravante com vistas a revigorar tutela antecipada, expressamente cassada e substituída pela sentença de improcedência da ação.

Seria um contra-senso, para não dizer um arrematado absurdo, admitir-se que, após a publicação da sentença que exauriu a matéria posta a deslinde e julgou improcedente o pedido, o mesmo magistrado que entendeu que a parte não tinha o direito postulado restaurasse a antecipação de tutela revogada na sentença mediante a concessão de efeito suspensivo à apelação neste tocante.

Faltaria, no caso presente, o requisito da verossimilhança das alegações ante o juízo exauriente exercido pelo magistrado, que concluiu pela legalidade e aplicação do ato normativo infralegal impugnado.

Na verdade, em última análise a agravante deseja que o MM. Juiz contrarie seu próprio pensamento minuciosamente exposto na sentença de fls. 94/99, convidando-o a proferir decisão "suicida" que anularia os efeitos do ato mais importante do processo que é a sentença.

Esse proceder da parte não merece abrigo por este Relator."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.
Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-09.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008378-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : LUIZ VICENTE DE SOUZA
ADVOGADO : SP220412 KLÉBER HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00083780920124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores indevidamente recolhidos, corrigidos monetariamente, desde a data do indevido recolhimento, observada a variação da SELIC, e ao pagamento de honorários advocatícios.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou

pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028426-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028426-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MARCELO BAPTISTA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236746420134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto em face de decisão que recebeu a apelação interposta em mandado de segurança apenas no efeito devolutivo, com base no art. 14 da Lei nº 12.016/2009.

Alega, em síntese, que o § 3º, do art. 14 da Lei nº 12.016/09 trata apenas dos casos em que se concedeu a segurança e que nos casos de denegação da segurança, deve ser a apelação recebida no duplo efeito, nos termos do art. 520 do CPC. Ademais, presente a relevância da fundamentação e lesão grave ou de difícil reparação, poderá ser atribuído efeito suspensivo ao recurso, em qualquer hipótese, mormente porque restou demonstrado que a recorrente não mais se enquadra nas hipóteses legais para o arrolamento de bens, deve ser excluída. Por fim, afirma que os requisitos para o arrolamento de bens devem ser cumulativos e simultâneos. Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Primeiramente, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.016/09, da jurisprudência consolidada e da Súmula nº 405 do STF, ainda que a sentença em mandado de segurança tenha sido silente acerca da liminar anteriormente concedida, esta se considera revogada caso a hipótese seja de improcedência. Nesse sentido:

"Art. 7º, § 3º da Lei nº 12.016/09: Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença."

"Súmula nº 405 do STF: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária."

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. SENTENÇA QUE EXTINGUE O MANDAMUS SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ILEGITIMIDADE PASSIVA). RECEBIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 405 DO STF. ART. 7º, § 3º, DA LEI N. 12.016/2009 - NOVA LEI DO MANDADO DE SEGURANÇA. CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS CAUTELARES NECESSÁRIOS À ATRIBUIÇÃO DO EFEITO SUSPENSIVO. SÚMULA N. 7 DO STJ.

1. Caso em que se discute a atribuição de efeito suspensivo a recurso de apelação interposto contra sentença que extinguiu, sem análise do mérito, o mandado de segurança. Pretensão de revigorar a liminar outrora concedida.

2. Agravo regimental em que se sustenta: (i) a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, caso constatados o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*; e (ii) a não aplicação, ao caso, do entendimento da Súmula n. 405 do STF.

3. A superveniência da sentença que extingue o mandado de segurança, sem resolução do mérito, torna sem efeito a liminar a concedida. Inteligência da Súmula n. 405 do STF.

4. Entendimento que é reforçado pelo art. 7º, § 3º, da Lei n. 12.016/2009 - nova lei do mandado de segurança, que dispõe: "os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença".

5. No caso específico, o acórdão recorrido não se manifestou expressamente a respeito dos requisitos cautelares. Nesse contexto, o recurso especial não é o meio adequado à discussão sobre a presença dos referidos requisitos, ante o óbice da Súmula n. 7 do STJ.

6. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1184864/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, 1ª Turma, 01/12/2009)

Além disso, cumpre esclarecer que a jurisprudência assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça é de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

Relativamente à atribuição de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença mandamental, dispõe a Lei nº 12.016/2009:

"Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

§3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar."

Nesse sentido, pronunciou-se o Egrégio Superior Tribunal de Justiça acerca da apelação interposta em face de sentença denegatória de segurança:

"A apelação da sentença denegatória de segurança tem efeito devolutivo. Só em casos excepcionais de flagrante

ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida, atacada no "mandamus", até o julgamento da apelação." (RSTJ 96/175)

Assim, não prevalece o argumento do recorrente acerca do efeito suspensivo em apelações interpostas quando houve sentença denegando a segurança.

Além disso, verifica-se que a sentença, bem fundamentada, analisou as circunstâncias fáticas e concluiu pela ausência de direito líquido e certo em virtude da existência de previsão normativa que impede a exclusão do arrolamento caso o montante dos créditos tributários reduzam-se a valores inferiores aos limites legais, sendo hipótese, na verdade, de adequação do valor arrolado à soma dos débitos existentes.

Tal entendimento, aliás, coaduna-se com o que é adotado por esta 4ª Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO - TRIBUTÁRIO - ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO - LEI Nº 9.532/97 - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 264/2002 - INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 1.171/2011.

Nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/1997, a autoridade fiscal pode nos autos do processo administrativo proceder ao arrolamento de bens do contribuinte-devedor, para cautelarmente assegurar a satisfação do crédito.

À época em que efetuado o arrolamento administrativo discutido a referida lei previa como requisitos a existência de crédito tributário superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) e de que o patrimônio conhecido do contribuinte fosse inferior a 30% do crédito tributário constituído. O fato de o patrimônio da empresa-agravada ter aumento significativo, não invalida o ato administrativo, nem afasta a obrigação de substituição dos bens alienados. A IN RFB nº 1.171/2011, em seu artigo 17 prescreve que as alterações na consolidação dos créditos tributários sob responsabilidade do sujeito passivo promovidas pelo art. 2º não ensejam a revisão dos arrolamentos efetuados na vigência da Instrução Normativa SRF nº 264, de 2002. Agravo de instrumento provido.

(Agravo de Instrumento nº 0013841-23.2012.4.03.0000, Relª. Desª. MARLI FERREIRA, 4ª Turma, DJE 2012-9-12)

Assim, não se verifica a verossimilhança nas alegações da agravante.

Mesmo que assim não fosse, cumpre destacar que, ainda que a apelação da agravante tivesse sido recebida no duplo efeito, tal ato não restauraria a liminar revogada.

Conforme entendimento dos doutrinadores Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha, na hipótese de existência de antecipação de tutela deferida anteriormente à sentença a qual não é confirmada pela mesma, o recebimento da apelação no efeito suspensivo não é suficiente para restabelecer a tutela revogada. Nesse sentido:

"(...) Caso, todavia, tenha sido concedida a tutela antecipada e, ao final, extinto o processo sem resolução de mérito ou julgado improcedente o pedido, está automaticamente revogada a medida antecipatória, aplicando-se, no particular, a mesma sistemática do enunciado 405 da Súmula do STF. Nessas hipóteses, a apelação tem duplo efeito, encaixando-se na regra geral do caput do art. 520 do CPC haja vista a falta de previsão legal em sentido contrário. O efeito suspensivo da apelação, nesses casos, não tem o condão de restaurar a tutela antecipada anteriormente concedida."

(DIDIER JR., Fredie e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. 5ª ed. Salvador: Juspodium, 2008, volume 3, p. 118)

Acerca da matéria colaciono os seguintes julgados:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA E ARRESTO. TUTELA ANTECIPATÓRIA CONCEDIDA NA JUSTIÇA FEDERAL. MANUTENÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR CONCEDIDA. ADVENTO DA SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZ FEDERAL, JULGANDO IMPROCEDENTE A AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE INQUÉRITO ADMINISTRATIVO E REVOGANDO, ÀS EXPRESSAS, A TUTELA ANTECIPADA.

RECURSO PREJUDICADO, AINDA QUE A APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA A SENTENÇA TENHA SIDO RECEBIDA NO DUPLO EFEITO.

- Não restabelece a tutela antecipatória, expressamente revogada na sentença de improcedência, o fato de a apelação a ela interposta ter sido recebida nos dois efeitos.

Recurso tido por prejudicado.

(REsp 145676/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/06/2005, DJ 19/09/2005, p. 327)

MANDADO DE SEGURANÇA. DEMISSÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. RECEITA FEDERAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. SINDICÂNCIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO RECEBIDA NA CORTE REGIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. NÃO RESTAURAÇÃO DE TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. ABSOLVIÇÃO DO RÉU NA ESFERA PENAL. REFLEXOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. RESSALVA DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SEGURANÇA DENEGADA.

1. *A sindicância referida nos autos teve caráter meramente investigativo e preparatório de processo administrativo disciplinar, sendo descabida, portanto, a interrupção do prazo prescricional, conforme a jurisprudência pacífica desta Corte Superior.*
2. *No caso em exame, a prescrição foi interrompida com publicação de portaria constituindo comissão de inquérito incumbida de apurar as possíveis irregularidades administrativas e disciplinares relacionadas aos atos e fatos atribuídos a servidores da Receita Federal. Precedentes.*
3. *O prazo prescricional somente voltou a ter curso por inteiro 140 (cento e quarenta) dias após a abertura dos trabalhos da mencionada comissão. Assim, a interrupção da prescrição ocorreu entre 15/02/2002 a 04/07/2002.*
4. *A contagem do prazo prescricional foi reiniciada em 05/07/2002 e a demissão do impetrante ocorreu em 03/07/2007, resultando que a pretensão punitiva do Estado foi exercida antes de consumir-se a prescrição.*
5. *O efeito suspensivo da apelação não tem o condão de fazer ressurgir a tutela antecipada concedida no agravo de instrumento julgado prejudicado na Corte Federal, em razão de a ação anulatória ter sido sentenciada.*
6. *A suspensividade da apelação, prevista no artigo 520 do CPC, refere-se tão somente aos efeitos de uma sentença de procedência do pedido, o que não ocorreu na ação anulatória do impetrante, que teve seu pedido julgado improcedente pelo magistrado a quo.*
7. *A absolvição do réu, na esfera penal, apenas repercute na esfera administrativa se estiver baseada na negativa da autoria ou na inexistência do fato, hipóteses não configuradas no caso em exame, pois o impetrante foi absolvido por ausência de provas, com base no artigo 386, inciso VII, do CPP.*
8. *Manutenção do ato atacado, ressaltando-se que o processo administrativo disciplinar motivador da demissão do ora impetrante encontra-se sob análise no Tribunal Regional Federal da 1ª Região.*
9. *Segurança denegada.*

*(MS 13.064/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28/08/2013, DJe 18/09/2013) TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO. MÚTUO ENTRE EMPRESAS COLIGADAS. RECEITA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. RECONHECIMENTO NO ENCERRAMENTO DO PERÍODO-BASE. NECESSIDADE. VARIAÇÃO DIÁRIA DA ORTN. EXIGIBILIDADE. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. REVOGAÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL. DESPROVIMENTO. 1. *A sentença de improcedência do pedido, ainda que não haja pronunciamento expresso acerca do tema, provoca a revogação da tutela antecipatória deferida e, por conseguinte, faz desaparecer a causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (art. 151, V, do CTN), que antes beneficiara o contribuinte.* 2. **O recurso de apelação, mesmo que recebido no efeito suspensivo, não restabelece os efeitos da tutela antecipatória e muito menos se mostra apto a conservar a eficácia de medida revogada.** 3. *Embora o art. 21 do Decreto-lei nº 2.065/83 determine que, nas operações de mútuo entre empresas coligadas, a mutuante reconheça, para efeito de determinar o lucro real, pelo menos o valor correspondente à correção monetária calculada pela variação da ORTN, o aludido dispositivo não veiculou qualquer imposição no sentido de que a ORTN deveria ser tomada pelo seu valor mensal, mesmo porque, naquela ocasião, essa era a única forma de divulgação do seu valor.* 4. *O mútuo entre empresas coligadas representa um direito de crédito para a mutuante e, para fins tributários, pode seguramente ser tratado como aplicação financeira, de modo que não se preste a beneficiar demasiadamente a mutuária em detrimento da arrecadação.* 5. *A alteração promovida pelo art. 5º do Decreto-lei nº 2.072/83, que introduziu a expressão diária da ORTN para fins de incidência tributária, pode ser exigida na apuração dos valores a serem oferecidos à tributação no encerramento do exercício ou por conta da respectiva quitação, sem representar ofensa aos preceitos invocados pelo contribuinte, por conseguinte, não procede a argumentação no sentido de que o PN/CST nº 10/85 tenha inovado no mundo jurídico e instituído exigência por analogia.* 6. *Agravo regimental e apelação desprovidos.*
*(AC 00270966220044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/03/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)**

O referido entendimento já foi, inclusive, confirmado pelo Órgão Especial deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no julgamento do Mandado de Segurança nº 0008715-98.2007.4.03.6100/SP, em 09 de junho de 2010:

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PRELIMINAR ARGUIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL REJEITADA. ATO ADMINISTRATIVO. TUTELA ANTECIPADA. CASSAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. SENTENÇA. APELAÇÃO. DUPLO EFEITO. INSUBSISTÊNCIA DA DECISÃO PROVISÓRIA DIANTE DA DECISÃO DE MÉRITO. PRECEDENTES DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DESTA CORTE.

1. *Rejeitada a preliminar de carência de ação, por inadequação da via eleita, pois o objeto do mandado de segurança não é decisão interlocutória proferida em ação judicial, mas o ato administrativo que, embora em*

decorrência e em suposto cumprimento daquela, segundo alegado na impetração, gerou efeitos concretos e de forma autônoma, com lesão a direito líquido e certo, relacionada à forma de contagem do tempo de contribuição, habilitando, portanto, a solução da lide na via mandamental.

2. Caso em que, porém, o ato administrativo, expedido para fazer cumprir antecipação de tutela, restou atingido, em sua eficácia, por sentença que, no mérito, julgou improcedente o pedido, cassando expressamente a medida anteriormente concedida. O recebimento da apelação, no duplo efeito, não restabelece a tutela antecipada, cassada pela sentença, pois prevalece o juízo de mérito sobre o de mera verossimilhança do direito, de caráter precário e provisório. A insubsistência da causa jurídica determinante do ato administrativo, a que se refere o presente mandado de segurança, atinge o objeto da impetração, que deve, portanto, ser julgado extinto, sem resolução do mérito, por superveniente carência de ação.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

4. Preliminar ministerial rejeitada por maioria, com o acolhimento, por unanimidade, da carência superveniente do direito de ação."

Colaciono, por fim, trecho da decisão monocrática proferida pelo I. Des. Johansom Di Salvo, no julgamento do agravo de instrumento nº 0007842-26.2011.4.03.0000, proferida em 08 de abril de 2011:

"Assim, descabido o argumento da agravante com vistas a revigorar tutela antecipada, expressamente cassada e substituída pela sentença de improcedência da ação.

Seria um contra-senso, para não dizer um arrematado absurdo, admitir-se que, após a publicação da sentença que exauriu a matéria posta a deslinde e julgou improcedente o pedido, o mesmo magistrado que entendeu que a parte não tinha o direito postulado restaurasse a antecipação de tutela revogada na sentença mediante a concessão de efeito suspensivo à apelação neste tocante.

Faltaria, no caso presente, o requisito da verossimilhança das alegações ante o juízo exauriente exercido pelo magistrado, que concluiu pela legalidade e aplicação do ato normativo infralegal impugnado.

Na verdade, em última análise a agravante deseja que o MM. Juiz contrarie seu próprio pensamento minuciosamente exposto na sentença de fls. 94/99, convidando-o a proferir decisão "suicida" que anularia os efeitos do ato mais importante do processo que é a sentença.

Esse proceder da parte não merece abrigo por este Relator."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028174-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028174-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : NELSON JANCHIS GROSMAN
ADVOGADO : SP281964 WALDEMAR LUIZ ARAUJO MINARI e outro
AGRAVADO(A) : FIRST POWER S AUTOMOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00118028320024036182 11F V_r SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu o pedido de exclusão do sócio do polo passivo da demanda por entender que se operou a prescrição intercorrente, uma vez que o pedido de inclusão dista mais de 05 (cinco) anos da citação da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que não ocorreu a prescrição, visto que o termo inicial para o redirecionamento dá-se da ciência da exequente acerca dos elementos que possibilitam o redirecionamento, entendimento que decorre da aplicação da teoria da *actio nata*.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Verifica-se que a r. decisão agravada apontou como razão de decidir, para afastar o pedido de inclusão do sócio, a ocorrência de prescrição intercorrente. Entendeu-se, na hipótese, que houve decurso de prazo superior a 05 anos entre a citação da executada e o pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Com efeito, consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com a citação, caso o despacho citatório tenha sido ocorrido antes da entrada em vigor da LC nº 118/05, que, regra geral, retroage à data da propositura. É lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, a interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, *ex vi* do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, protetivo da confiança no tráfico jurídico.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

"AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo regimental improvido". (STJ; Proc. AgRg nos EREsp 761488 / SC; 1ª Seção; Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO; DJe 07/12/2009).

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355).

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA.PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO.PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. 5 (CINCO) ANOS. AUSÊNCIA DE PODERES DE GESTÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I - De acordo com o artigo 174, caput, do Código Tributário Nacional, o Fisco tem 5 (cinco) anos para promover o redirecionamento da execução da dívida da empresa para os seus sócios, independentemente de eventual morosidade da Justiça, até porque o artigo 40, da Lei nº 6.830/80, se refere ao devedor, e não ao responsável tributário - no caso, o sócio -, o que significa dizer que o crédito executado nos autos de origem está prescrito com relação ao sócio Miguel Elias. Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme: "EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO.

REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente.

2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.

4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária..

(REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)

6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento." (STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10) II - Em outro giro, a execução fiscal foi proposta para cobrança de dívida gerada pela empresa no período de maio/91 a maio/92. Segundo consta da Ficha Cadastral da devedora fornecida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo - JUCESP, o excipiente Miguel Elias era sócio da empresa executada no período de constituição da dívida, entretanto, não era o responsável pela administração da sociedade, o que significa dizer que o seu patrimônio pessoal não deve ser atingido pela execução. III - Agravo improvido".

(TRF3; Proc. AI 00321754220114030000; 2ª Turma; Rel. Des. Fed. CECILIA MELLO; CJI: 16/02/2012). "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. **A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal"** (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).

3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).

4. **Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à citação da pessoa jurídica, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.**

5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09). 6. No caso dos autos, a empresa executada foi citada em 01.03.99, o pedido de parcelamento do débito foi indeferido pela Portaria do Comitê Gestor do refis n. 55, de 29.10.01, e a citação dos sócios foi requerida pela União somente em 01.10.09, ou seja, após o decurso do prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; STF, Súmula Vinculante n. 8).

7. Agravo legal não provido".

(TRF3; Proc. AI 00195368920114030000; 5ª Turma; Rel. Des. Fed. ANDRÉ NEKATSCHALOW; CJI:29/02/2012).

Verifica-se que, no caso em tela, a citação da empresa executada foi realizada em 14/02/2003, com seu comparecimento espontâneo aos autos (fls. 20), tendo a exequente formulado o pedido de redirecionamento apenas em 30/05/2012 (fls. 172/173), quando já havia transcorrido prazo superior a 09 anos desde a interrupção. Destaca-se, ainda, que desde 13/08/2007 iniciaram-se as medidas para leilão do bem penhorado (fls. 72), sem localização da empresa nos endereços cadastrados, e que apenas em maio de 2012 a exequente requereu a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal.

Portanto, foi extrapolado o lapso legal, amplamente reconhecido pela jurisprudência, para o pedido de redirecionamento.

Ante o exposto, com fulcro no caput do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Dê-se baixa na distribuição.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028196-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028196-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : DURR BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP186179 JOSÉ RICARDO LONGO BARBOSA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00130429720084036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de execução fiscal, reverteu entendimento anterior e indeferiu o pedido de produção de prova pericial contábil formulado pela agravante. A agravante alega, em síntese, que este não é mais o momento adequado para a reconsideração, já que a prova pericial foi deferida há 04 anos. Aduz, ainda, que a maior parte dos atos relativos realização da perícia já foram concluídos e que o indeferimento constitui cerceamento de defesa.

É o relatório.

Decido.

Inadmissível o presente agravo, não tendo sido cumprida a regra do art. 525, inciso I do CPC, que dispõe que a inicial deverá ser, obrigatoriamente, instruída com a cópia da r. decisão agravada, da certidão da sua respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a agravante deixou de instruir os autos com documentos obrigatórios. Destarte, configura-se não atendido o requisito constante do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, visto que ausente peça essencial à interposição do presente recurso, qual seja, a cópia da r. decisão agravada, não se prestando para tanto o documento de fls. 13/14, extraído da internet, dado que desprovido de fé pública.

Assim, o não conhecimento do agravo de instrumento é medida que se impõe.

Nessa esteira, é a jurisprudência reiterada do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, ERRO MATERIAL OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE PROVAS, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. INVIABILIDADE, A TEOR DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS EXTRAÍDAS DE ANDAMENTO PROCESSUAL DA INTERNET. NÃO SUPREM AS PEÇAS OBRIGATÓRIAS À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO, EXTRAÍDAS DOS AUTOS PRINCIPAIS.

1. *Orienta a Súmula 7/STJ que, em sede de recurso especial, não cabe reexame de provas.*

2. ***"A juntada de andamento processual ou demais informações disponibilizadas pela internet não supre a ausência de juntada das cópias das peças obrigatórias. Precedentes."*** (AgRg nos EDcl no Ag 1286855/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 04/10/2013)

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento."*

(EDcl no REsp 1218057/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/06/2014, DJe 01/08/2014 - grifei).

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. INFORMAÇÃO PROCESSUAL EXTRAÍDA DA INTERNET. INVALIDADE.

1. *Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, compete à parte instruir o agravo, sendo de sua responsabilidade a correta formação do instrumento.*

2. ***A juntada de andamento processual ou demais informações disponibilizadas pela internet não supre a ausência de juntada das cópias das peças obrigatórias. Precedentes.***

3. *Agravo regimental não provido.*"

(STJ - AgRg nos EDcl no Ag 1286855 / SC, 2010/0047830-0, Relator(a) Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/10/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 04/10/2013 - grifei).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA. ARTIGO 525, I, DO CPC. INTERNET. CERTIFICAÇÃO DE ORIGEM. AUSÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. *A ausência de peça obrigatória, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, impede o conhecimento do agravo de instrumento.*

2. *Necessária a certificação de origem, sem a qual não têm validade cópias retiradas da internet. Precedentes.*

3. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.*"

(STJ, EDcl no AREsp 243885/SC, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 27/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 04/12/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - *Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.*

2 - *Agravo regimental desprovido.*"

(STJ, AgRg no Ag 1198521/SP, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 09/02/2010, Data da Publicação/Fonte DJe 01/03/2010 - grifei)

Colaciono, ainda, ementa e trecho da decisão proferida no AgRg no REsp 1390948 (2013/0201210-1), de 09 de abril de 2014:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, II, CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA EXTRAÍDA DA INTERNET. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO DIGITAL. ORIGEM NÃO COMPROVADA.

ENTENDIMENTO FIRMADO NO STJ. 1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior é pela necessidade da certificação da origem das peças extraídas da internet na formação do agravo de instrumento, a fim de que possa ser aferida a sua autenticidade das peças. 3. Agravo regimental não provido." (grifei)

"Trata-se de recurso especial interposto pelo Estado de Santa Catarina, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, nesses termos ementado (e-STJ fl. 48):

(...)

Ademais, no tocante à violação do art. 525, I, do CPC, o entendimento desta Corte Superior pela necessidade da certificação da origem das peças extraídas da internet na formação do agravo de instrumento, a fim de que possa ser aferida a sua autenticidade das peças. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

(...)

Ante o exposto, o agravo regimental não deve ser provido" (grifei)

Ante o exposto, nego seguimento ao presente recurso, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033426-13.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.033426-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : TAMPAS CLICK PARA VEICULOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE VALINHOS SP
No. ORIG. : 99.00.00000-4 3 Vr VALINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por TAMPAS CLICK PARA VEICULOS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de levantamento de depósitos efetuados em juízo para garantia da execução.

Sustenta a agravante, em síntese, que após os depósitos terem sido concretizados, a empresa firmou acordo de parcelamento junto ao exequente, de tal sorte que faz jus ao levantamento desses valores.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo e, ao final, o provimento do presente recurso, para que seja determinado o imediato desbloqueio dos valores referidos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, tendo em vista que a questão discutida neste processo está pacificada nos Tribunais Superiores.

Pois bem. Cinge-se a controvérsia sobre a possibilidade de levantamento dos valores depositados em juízo, em execução fiscal, anteriormente à adesão do contribuinte a programa de parcelamento tributário.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça entende de forma pacífica no sentido de que o parcelamento tributário tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não o de desconstituir a garantia dada ao juízo. Nesses termos, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. MANUTENÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE VALORES VIA BACEN JUD EFETIVADA ANTES DA ADESÃO DO CONTRIBUINTE A PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 11, I, DA LEI 11.941/2009.

1. O acórdão recorrido analisou todas as questões necessárias ao desate da controvérsia, só que de forma contrária aos interesses da parte. Logo, não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, a justificar sua anulação por esta Corte. Tese de violação do art. 535 do CPC repelida.

2. Esta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que o parcelamento tributário possui o condão de suspender a exigibilidade do crédito, porém não tem o condão de desconstituir a garantia dada em juízo.

Precedentes: AgRg no REsp 1249210/MG, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 24.6.2011; AgRg no REsp 1208264/MG, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe de 10.12.2010.

3. Na espécie, o Tribunal de origem, apesar de reconhecer que o parcelamento tributário possui o condão de suspender o curso da execução, com a respectiva manutenção das garantias do crédito fiscal, concluiu pela impossibilidade da manutenção do bloqueio de valores do devedor por meio do bacen jud, sob o fundamento de que "a onerosidade imposta ao executado revela-se intensa, pois, de modo diverso da penhora sobre bens corpóreos tais como imóveis e veículos, em que o devedor fica como depositário e continua com a posse do objeto corpóreo, os valores bloqueados tornam-se de imediato indisponíveis, privando-se o titular, na prática, de todos os direitos atinentes ao domínio" (e-STJ fl. 177).

4. Ocorre que "o art. 11, I, da Lei 11.941/2009 não prevê que a manutenção da garantia encontra-se vinculada a espécie de bem que representa a garantia prestada em Execução Fiscal. Dito de outro modo, seja qual for a modalidade de garantia, ela deverá ficar atrelada à Execução Fiscal, dependendo do resultado a ser obtido no parcelamento: em caso de quitação integral, haverá a posterior liberação ; na hipótese de rescisão por inadimplência, a demanda retoma o seu curso, aproveitando-se a garantia prestada para fins de satisfação da pretensão da parte credora" (REsp 1.229.025/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 22.2.2011, DJe 16.3.2011).

5. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1229028/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 11/10/2011, DJe 18/10/2011)

Colaciono, ainda, trecho da decisão monocrática proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0016525-47.2014.4.03.0000, proferida pela I. Desª MARLI FERREIRA em 26/09/2014:

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

(...)

De outra parte, verifica-se que no momento da constrição o débito não estava com a sua exigibilidade suspensa, 10.02.2014 (fls. 106 e 108/109), visto que o parcelamento foi concedido em momento posterior, em 11.03.2014 (fl. 118).

De acordo com a orientação firmada no C. STJ, a adesão a parcelamento em momento posterior à penhora não tem o condão de desconstituí-la, conforme apontam as seguintes ementas:

(...)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intime-se a parte agravada.

Após o decurso do prazo, remetam-se os autos à Vara de origem. (grifei)

Deveras, na hipótese dos autos, conforme se depreende da documentação colacionada (fls. 46/48, 49 e 50/51) e das próprias afirmações da agravante, o depósito dos valores discutidos na execução fiscal ocorreu antes do parcelamento deferido, razão pela qual deve ser mantida a decisão agravada.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039930-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039930-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP067712 MARCOS JOAO SCHMIDT
APELADO(A) : INDUSTAN IND/ TEXTIL ANHEMBI LTDA e outro
: JULIO SIMOES PIRES
ADVOGADO : SP081934 IRINEO ULISSES BONAZZI
No. ORIG. : 04.00.00000-7 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO em face de sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade, determinou a exclusão de sócio da empresa executada do pólo passivo da execução, determinando o prosseguimento da execução contras os demais executados.

Inexistentes contrarrazões.

Decido.

De início, afasto a alegação formulada pelo recorrente de impossibilidade de discutir a questão referente à legitimidade passiva mediante exceção de pré-executividade.

Isso porque, como cediço, a exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que tem cabimento para apreciação de matéria que, tal como na espécie, possa ser conhecida *ex officio* pelo magistrado e que dispensa dilação probatória.

Esse, aliás, o entendimento sumulado pelo C. STJ, *verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." (verbete 393)

No presente caso, como visto, trata-se de matéria atinente à condição da ação - legitimidade de parte - e que, assim, pode ser conhecida de ofício, e que, à vista dos elementos existentes nos autos, dispensa dilação probatória. Não descuro que o C. STJ, quando do julgamento do REsp nº 1104900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), firmou entendimento no sentido de ser incabível exceção de pré-executividade para discutir a legitimidade passiva do sócio quando este figurar como responsável na Certidão de Dívida Ativa. Confira-se, a propósito, a ementa do aludido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'.

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ."

(REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 25/03/2009, DJe 01/04/2009)

Não é esse, porém, o caso dos autos, onde o sócio foi incluído no polo passivo após o ajuizamento da ação e que nem mesmo possuía poderes de gerência, conforme comprovam os documentos juntados aos autos pela própria exequente antes mesmo da apresentação do incidente.

Patenteado o cabimento da exceção de pré-executividade, passo ao exame do mérito e, nesse tocante, nenhum reparo há a fazer na decisão recorrida, na medida em que, conforme alhures informado, comprova-se, de plano, que o sócio excluído da execução não possuía nenhum poder de gerência na empresa executada, de modo que o executivo fiscal não poderia ser a ele redirecionado, conforme entendimento de há muito pacificado. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. REDIRECIONAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL. SÓCIO SEM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. Assim, a desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.

3. **Constatada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal somente é possível contra sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos.**

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1474400/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 21/10/2014, DJe 29/10/2014, g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO QUE NÃO ERA GERENTE DA EMPRESA NA ÉPOCA DO FATO GERADOR DOS TRIBUTOS OBJETO DA EXECUÇÃO - DESCABIMENTO.

1. Esta Corte firmou entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente, independentemente de seu nome constar da CDA, contanto que ele tenha administrado a sociedade à época do fato gerador do tributo.

2. Tendo o tribunal de origem asseverado que não seria possível o redirecionamento da execução fiscal porque não comprovado que à época dos fatos geradores dos tributos em execução o recorrido respondia como responsável pela sociedade, não há como ser acolhida a pretensão da Fazenda Nacional.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 262.317/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 05/09/2013, DJe 17/09/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para apresentação de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036114-13.1971.4.03.6182/SP

2008.03.99.009070-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : WANDERLEY DE ARAUJO MOURA
ADVOGADO : SP010008 WALTER CENEVIVA
: SP116127 CARLOS ALBERTO MARI DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : TELEVISAO EXCELSIOR S/A
No. ORIG. : 00.00.36114-3 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelações interpostas pela União Federal e por Wanderley de Araújo Moura em face de sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade, extinguiu, em parte, a presente execução fiscal, nos termos do inciso IV do artigo 267 do CPC, relativamente ao co-executado Wanderley de Araújo Moura, excluindo-o do pólo passivo da ação e julgou extintas, sem apreciação do mérito, a presente ação, bem assim as execuções fiscais em apenso (Processos nºs 00.0107945-0 e 00.0036863-6), em razão do encerramento da falência da executada, além da prescrição do direito de ação. Condenada a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) em favor do co-executado Wanderley de Araújo Moura.

Alega a União Federal a inocorrência de prescrição, bem assim ser indevida a sua condenação em honorários advocatícios.

De seu turno requer Wanderley de Araújo Moura a majoração dos honorários advocatícios arbitrados.

Contrarrazões às fls. 408/410 e às 414/433.

Decido.

De início submeto a sentença ao reexame necessário (artigo 475, inciso I, do CPC).

Pois bem.

A decisão recorrida deve ser mantida.

Quanto à exclusão do co-executado do pólo passivo, comprova-se, de plano, que o mesmo nunca exerceu o cargo de administrador da empresa executada e, desse modo, o executivo fiscal não poderia ser a ele redirecionado, conforme entendimento de há muito pacificado. Confirmam-se, *mutatis mutandis*, os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE EMPRESÁRIA. REDIRECIONAMENTO. MEDIDA EXCEPCIONAL. SÓCIO SEM PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATO GERADOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa.

2. Assim, a desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.

3. Constatada a dissolução irregular da empresa, o redirecionamento da execução fiscal somente é possível contra sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador, o que não ocorre no caso dos autos.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1474400/SP, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 21/10/2014, DJe 29/10/2014, g.n.)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO QUE NÃO ERA GERENTE DA EMPRESA NA ÉPOCA DO FATO GERADOR DOS TRIBUTOS OBJETO DA EXECUÇÃO - DESCABIMENTO.

1. Esta Corte firmou entendimento de que é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente, independentemente de seu nome constar da CDA, contanto que ele tenha administrado a sociedade à época do fato gerador do tributo.

2. Tendo o tribunal de origem asseverado que não seria possível o redirecionamento da execução fiscal porque não comprovado que à época dos fatos geradores dos tributos em execução o recorrido respondia como responsável pela sociedade, não há como ser acolhida a pretensão da Fazenda Nacional.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 262.317/SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 05/09/2013, DJe 17/09/2013)

No que diz respeito à extinção do feito em razão do encerramento do processo falimentar, observo que o C. STJ firmou entendimento no sentido de que, inexistindo motivos para o redirecionamento do executivo fiscal para a pessoa dos sócios/administradores, como no presente caso, não há que se falar em suspensão da execução (art. 40 da Lei nº 6.830/80), mas sim em extinção do feito, sem apreciação meritória, nos termos do artigo 267, IV, do CPC.

Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005.

3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas.

4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN).

5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN.

6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores

somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal.

8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora.

9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que 'a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80'. (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1160981/MG, Relator Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 04/03/2010, DJe 22/03/2010, g.n)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL MOVIDA EM FACE DA MASSA FALIDA. SUPERVENIÊNCIA DO ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. LEGITIMIDADE DA EXTINÇÃO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no REsp 963.804/RS, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/08/2008, DJe 10/09/2008, g.n.)

Registre-se, por oportuno, que, à vista da pacificação do tema, sobreveio o Ato Declaratório PGFN nº 3, de 27 de fevereiro de 2013, através do qual os procuradores da Fazenda Nacional foram dispensados da apresentação de contestação, de interposição de recursos, bem assim a desistir daqueles já interpostos, referentemente à matéria. Ademais, ainda que assim não fosse, forçoso seria reconhecer o advento da prescrição da execução, considerando que, ajuizadas as ações em **21/09/1971**, **11/11/74** e em **13/12/74**, até a data da sentença, em **26/01/2007**, ou seja, passados mais de 30 (trinta) longos anos, a executada ainda não havia sido citada.

O fato da empresa executada encontrar-se em processo de falência quando do ajuizamento das respectivas ações em nada interfere na contagem do prazo prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do CPC, na medida em que inaplicável, relativamente aos créditos tributários, as disposições do artigo 47 do Decreto-Lei nº 7.661/45, segundo o qual:

"Art. 47. Durante o processo de falência fica suspenso o curso de prescrição relativa a obrigações de responsabilidade do falido."

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, SEM QUE HOUVESSE CITAÇÃO DA DEVEDORA.

1. Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição na Execução Fiscal, com base no art. 174 do CTN, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, sem que houvesse a citação da devedora nos autos da execução fiscal.

2. **O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica.**

3. **O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que estabelece que a cobrança judicial da dívida da Fazenda Pública não se sujeita à habilitação em falência.**

4. *Recurso Especial não provido."*

(REsp 1330821/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/09/2012, DJe 10/10/2012)

Por fim, deve ser mantida a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, posto que acolhida a exceção de pré-executividade. Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO.

É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos."

(EDcl no AgRg no REsp 1319947/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 06/11/2012, DJe 14/11/2012)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

- 1. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.*
- 2. A extinção da execução fiscal depois de citado o devedor, desde que constituído advogado e este tenha realizado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, notadamente quando for apresentada exceção de pré-executividade.*
- 3. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado. Precedentes.*
- 4. Recurso especial provido."*

(REsp 1212247/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJe 14/02/2011)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/02. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO.

- 1. A Primeira Seção desta Corte no julgamento do ERESP 1.215.003/RS, DJe 13.04.2012, consolidou o entendimento que o disposto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02, não se aplica a procedimento regido pela LEF.*
- 2. O afastamento da condenação em honorários advocatícios previsto no art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002, refere-se às hipóteses em que a Fazenda houver reconhecido o pedido contra ela formulado.*
- 3. É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela ajuizada. Precedentes.*
- 4. Recurso especial não provido."*

(REsp 1368777/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013)

No tocante ao montante arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.000,00 -, tenho que os mesmos devem ser majorados posto que irrisórios.

Desse modo, considerando o valor da causa atualizado - R\$ 676.063,93, em novembro/2014 -, o trabalho desenvolvido pelo patrono, bem assim as disposições do § 4º do artigo 20 do CPC, arbitro os honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Registre-se, por oportuno, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. MAJORAÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

- 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Ministro Castro Meira, na sistemática do art. 543-C do CPC, reafirmou orientação de que, vencida a Fazenda Pública, o arbitramento dos honorários não está adstrito aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo segundo o critério de equidade.*
- 2. Não obstante o Tribunal a quo tenha estabelecido em favor da agravante o valor de R\$ 3.000,00, tecendo algumas considerações conforme acima transcrito, registro que tal quantia deve ser majorada, tendo em vista sua irrisoriedade ante o valor da causa à época do ajuizamento da Execução Fiscal, que era R\$ 562.755,32, e considerando o fato de que foi acolhida a Exceção de Pré-executividade oposta pela agravante, onde se alegava a ilegitimidade de sócia da empresa executada.*
- 3. Afasta-se o enunciado da Súmula 7/STJ se o valor da verba honorária se revela abusivo ou irrisório, como ocorreu na hipótese dos autos.*
- 4. Agravo Regimental provido para majorar os honorários advocatícios para R\$ 10.000,00."*

(AgRg no REsp 1394598/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 06/12/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à remessa oficial e à apelação da União Federal e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao apelo do co-executado Wanderley de Araújo Moura, para majorar os honorários advocatícios arbitrados, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, a r. sentença recorrida.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007573-80.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.007573-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : SP156037 SUZANA REITER CARVALHO
APELADO(A) : MARCELO VENDRAMINI
ADVOGADO : SP163304 MEIRE REGINA HERNANDES e outro
No. ORIG. : 00075738020084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM em face de sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade apresentada pela executada, reconheceu a prescrição do débito executado e extinguiu o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Inexistentes contrarrazões.

Decido.

De início, afasto a alegação formulada pelo recorrente de inadmissibilidade de discutir a questão referente à prescrição mediante exceção de pré-executividade.

Isso porque, como cediço, a exceção de pré-executividade constitui-se em meio excepcional de impugnação que tem cabimento para apreciação de matéria que, tal como na espécie, possa ser conhecida *ex officio* pelo magistrado e que dispensa dilação probatória.

Esse, aliás, o entendimento sumulado pelo C. STJ, *verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." (verbete 393)

No presente caso, como visto, discute-se a prescrição do crédito tributário executado, matéria que, como cediço, pode ser conhecida de ofício e que, à vista dos elementos existentes nos autos, dispensa dilação probatória.

Superada essa questão, tenho que o apelo comporta provimento.

A presente execução fiscal tem por objeto a cobrança de Taxa Anual de Hectare - TAH que, conforme entendimento de há muito sedimentado na jurisprudência, possui natureza de dívida ativa não tributária.

Assim, considerada a Taxa Anual de Hectare - TAH como receita patrimonial, muito se discutiu acerca das regras de decadência e de prescrição a serem aplicadas, sendo certo, porém, que a questão restou sedimentada quando do julgamento, sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1.133.696/PE, de relatoria do Ministro Luiz Fux. Confira-se a ementa do aludido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80.

REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009.

2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil.

3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: 'Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição.' Redação conferida pela Lei 9.821/99: 'Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.' Redação conferida pela Lei 10.852/2004: 'Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.'

4. **Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada: (a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, institui a prescrição quinquenal para a cobrança do aludido crédito; (c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência; (d) conseqüentemente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98); (e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.**

5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02).

6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998.

7. **As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança.**

(...)

9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP,

SEGUNDA TURMA, Dje 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008.

(...)

13. *Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 1133696/PE, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 13/12/2010, DJe 17/12/2010, g.n.)

Desse modo, a questão em torno da decadência e prescrição das receitas patrimoniais restou assim solvida:

Para as **receitas patrimoniais anteriores ao advento da Lei nº 9.821/99**, aplica-se a prescrição quinquenal, inexistindo prazo para a constituição do débito, é dizer, não havia a obrigação da realização do lançamento e, dessa forma, o crédito tributário era exigível desde a data do seu vencimento.

Às **receitas patrimoniais posteriores ao advento da Lei nº 9.821/99**, em vigor a partir de 24/08/99, também incide o prazo prescricional quinquenal, passando, porém, a se sujeitarem ao prazo decadencial de cinco anos.

Por fim, às **receitas patrimoniais posteriores ao advento da Lei nº 10.852/2004**, que passou a vigorar em 30/03/2004, incide o prazo prescricional quinquenal, e o prazo decadencial decenal.

Na espécie, os débitos em cobro referem-se a receitas (TAH) vencidas em **01/02/99** e em **31/01/2000** e, aplicando-se o entendimento acima exposto, mostra-se patente a ocorrência da prescrição, tão-somente do crédito vencido em 01/02/99, considerando que o presente executivo fiscal somente restou ajuizado em 10/12/2008, quando já decorridos, de há muito, o lustro prescricional.

No tocante ao débito cujo fato gerador ocorreu no ano de 2000, observo que, a teor das disposições da Lei nº 9.821/99, a exequente tinha 5 (cinco) anos para lançar o débito, ou seja até o ano de 2005 e, depois, mais 5 (cinco) anos para cobrá-lo, isto é, até o ano de 2010, motivo pelo qual não há que se falar em prescrição do aludido crédito.

Registre-se ainda que, como alhures explanado, não havia necessidade de lançamento dos débitos anteriores à Lei nº 9.821/99 e, assim sendo, poderiam ser exigidos desde a data dos respectivos vencimentos, termo a partir do qual teve início o prazo prescricional. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE TAXA ANUAL POR HECTARE. TAH. DÉBITOS DE PERÍODOS ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI N. 9.821/99. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que a Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais possui natureza jurídica de receita patrimonial.

(...)

3. No presente caso, trata-se de execução fiscal ajuizada em 10.12.2010, objetivando a cobrança de receitas patrimoniais a título de Taxa Anual por Hectare - TAH, cujos créditos exequendos referem-se ao período de 1994; 1995 e 1996.

4. Os créditos anteriores à Lei 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos. Inafastável a prescrição já reconhecida na origem. Incidência da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 531.828/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 28/08/2014)

No mesmo sentido: STJ, REsp nº 1483285, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 02/10/2014, DJe 29/10/2014 e REsp nº 1450126, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18/06/2014. DJe, 24/06/2014.

Nesse contexto, de rigor o afastamento da prescrição do crédito executado vencido em 31/01/2000.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao apelo interposto, para reformar, em parte, a sentença recorrida, nos termos da fundamentação, devendo os autos ter regular prosseguimento, relativamente ao crédito tributário com vencimento em 31/01/2000.

Em consequência, resta afastada a condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001519-18.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.001519-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : IND/ BRASILEIRA DE BEBEDOUROS LTDA
ADVOGADO : SP208520 ROBERTO RACHED JORGE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00015191820054036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Observo que o recurso foi protocolizado tempestivamente. Admito, portanto, os embargos infringentes interpostos.

Encaminhem-se os autos à Vice-Presidência deste Tribunal, para os fins do artigo 260, § 2º do Regimento Interno desta Corte.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033617-33.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.015458-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : LLOYDS BANK PLC
ADVOGADO : SP075835 EDUARDO CARVALHO TESS FILHO e outro
No. ORIG. : 98.00.33617-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista das informações e cálculos de fls. 215/219v, dando conta da existência de incorreções nas contas apresentadas relativamente ao título executivo judicial, manifestem-se, no prazo de 10 (dez) dias, sucessivamente, embargante e embargada.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002202-59.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.002202-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

PARTE AUTORA : COM/ DE BATERIAS CATOIA LTDA
ADVOGADO : SP060348 REINALDO CELSO BIGNARDI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00022025920134036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas data em que Comércio de Baterias Catoia Ltda pretende o fornecimento de demonstrativos das anotações mantidas no Sistema de Conta Corrente de Pessoa Jurídica (SINCOR) e Sistema Conta Corrente de Pessoa Jurídica (CONTACORPJ), ou ainda em qualquer um dos chamados "sistemas informatizados de apoio à arrecadação federal" já utilizados pela Secretaria da Receita Federal, acerca de pagamentos de tributos e contribuições federais pelo contribuinte/impetrante, indicando eventuais créditos, porventura constantes neste sistema, relativamente ao período de setembro de 2003 a agosto de 2013.

A sentença acolheu o pedido da sociedade para ordenar que a RFB, por sua Agência da SRFB, em até 60 (sessenta) dias, fornecesse os demonstrativos das anotações mantidas no "Sistema de Conta Corrente da Pessoa - SINCOR", "Sistema de Conta Corrente da Pessoa Jurídica - CONTACORPJ" e em qualquer outro sistema informatizado de apoio à arrecadação federal administrado pela SRFB, acerca de pagamentos de tributos e contribuições federais pelo contribuinte, no período de setembro de 2003 a agosto de 2013. Facultou à Secretaria da Receita Federal do Brasil, por sua Agência da SRFB, a exigência prévia do valor correspondente à taxa de serviço, se houvesse previsão em lei, ou o valor correspondente ao papel e tinta gastos na impressão de documentos, se houvesse tais dispêndios de recursos públicos, assinalando o prazo de 10 (dez) dias para a notificação do contribuinte/impetrante do valor estimado - ainda que provisório - dos custos e, após tal prazo, havendo pagamento da referida taxa, o prazo de 60 (sessenta) dias para o fornecimento pelo fisco das informações buscadas pelo impetrante. Determinou o reexame necessário.

Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

O fornecimento das informações pretendidas pela impetrante (fls. 138/139) evidencia a perda de objeto da ação, o que conduz ao reconhecimento da perda superveniente do interesse de agir, devendo ser extinto o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual a impetrante requer a análise de seus pedidos de restituição/ressarcimento protocolizados perante a Receita Federal, uma vez que os mesmos aguardam análise a mais de 360 (trezentos e sessenta) dias, em ofensa ao art. 24, da Lei nº 11.457/07.

A liminar foi deferida, determinando a análise dos pedidos no prazo estipulado pelo art. 49, da Lei nº 9.784/99: 30 dias prorrogáveis uma vez desde que devidamente motivado.

O r. Juízo a quo julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC.

Apelou a impetrante, pleiteando a reforma da r. sentença extintiva. Alega, para tanto, que tinha direito líquido e certo a ser protegido, uma vez que seus pedidos aguardavam análise a mais de 360 dias, em grave violação ao princípio da eficiência e do direito de petição.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pelo provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, a presente demanda perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, tendo em vista a análise pela autoridade coatora (fls. 459/460) dos pedidos de restituição/ressarcimento da impetrante.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da

propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição. Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Ademais, a própria impetrante, em suas razões recursais, alega que tinha direito líquido e certo a ser protegido, e o fez através do presente remédio legal.... (fls. 493).

Em face do exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de março de 2013.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal"

(Apelação Cível nº 0002672-98.2010.4.03.6114/SP, disponibilizado no diário eletrônico no dia 4/4/2013.)

"Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por AFGS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA., contra o ato do SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO, objetivando que seja deferida liminar para determinar que a Autoridade Impetrada decida, sob pena de multa pecuniária, o pedido de restituição apresentado pelo Impetrante há mais de 1 (um) ano, Processo Administrativo n. 10880.728423/2011-44, bem como que seja concedida a segurança para reconhecer a obrigatoriedade da Autoridade Impetrada de decidir o pedido de restituição efetivado pela Impetrante, tendo em vista o princípio de duração razoável do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, e art. 37, caput, ambos da Constituição Federal, c/c art. 49, da Lei n. 9.784/99 e art. 24, da Lei n. 11.457/07 (fls. 02/08).

Acompanharam a inicial os documentos de fls. 09/20.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada (fls. 24/24vº).

A Autoridade Impetrada prestou informações (fls. 31/38).

A liminar foi deferida em parte, para determinar que a autoridade impetrada examinasse o pedido de restituição (Processo Administrativo n. 10.880.728423/2011-44), no prazo de 30 (trinta) dias, proferindo decisão ou despacho apropriado ao caso (fls. 39/40vº).

O Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo informou que não tinha interesse recursal em relação à liminar, pois a decisão determinou que a Autoridade Coatora analisasse o pedido de restituição no processo administrativo, e tal determinação não teria o condão de causar prejuízo à União (fl. 48). O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito, tendo em vista a ausência de interesse público (fls. 50/51).

O MM. Juízo a quo concedeu a segurança, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, aplicando subsidiariamente à Lei n. 12.016/09, para o fim de confirmar a liminar que determinou à Autoridade Impetrada que examinasse o pedido de restituição, no prazo de 30 (trinta) dias, proferindo decisão ou despacho apropriado ao caso. Sem condenações em honorários advocatícios, a teor do art. 25, da Lei n. 12.026/09 (fls. 54/55vº).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Às fls. 59/62 a Impetrada apresentou cópia do Despacho Decisório proferido no Processo Administrativo n. 10880.728423/2011-44, demonstrando o cumprimento da liminar concedida.

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a esta Corte (fl. 67).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 68/71).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Dispõe o art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer quaisquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Consoante o magistério de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, "existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

Ainda, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI;(...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

In casu, observo que, com o cumprimento da liminar concedida pelo MM. Juízo a quo, exauriu-se, por completo, o objeto do presente mandamus. Isso porque a Impetrante, em sua exordial, requereu a imediata análise do Pedido de Restituição, referente ao Processo Administrativo n. 10880.728423/2011-44, tendo sido devidamente analisado pela Autoridade Impetrada, pelo quê restou caracterizada a satisfatividade da medida, configurando a carência superveniente de interesse processual, devendo ser a sentença reformada e o processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 267, VI e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o reexame necessário.

Nesse sentido já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça e a Colenda 6ª Turma desta Corte, em casos análogos:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CUMPRIMENTO DA LIMINAR. ÍNDOLE SATISFATIVA. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. "A chamada liminar satisfativa é aquela que exaure por completo o objeto da ação, de modo a esgotar o mérito a ser futuramente apreciado pelo Colegiado, verdadeiro competente para análise da pretensão [...]" (AgRg no AgRg no MS 14.336/DF, Napoleão Nunes Maia Filho. Terceira Seção, julgado em 26.8.2009, DJe 10.9.2009).

2. O cumprimento da liminar anteriormente concedida, cuja natureza satisfativa lhe era inerente, impõe o reconhecimento da perda superveniente do objeto do mandado de segurança. Precedentes: MS 11.041/DF, Rel. Min. Laurita Vaz, Terceira Seção, DJ 24.4.2006, p. 350; MS 4611/DF, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, DJ 24.5.1999, p. 90.

3. Impõe-se o não conhecimento do recurso especial por ausência de prequestionamento, vez que o dispositivo de lei apontado como violado não foi examinado pela decisão atacada, apto a viabilizar a pretensão recursal. Súmula 211/STJ.

Agravo regimental improvido."

(2ª Turma, AgRg no REsp 1209252/PI, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 09.11.10, DJe de 17.11.10).

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE PRODUTO FARMACÊUTICO VETERINÁRIO. SENTENÇA PARCIALMENTE CONCESSIVA. PRAZO DE VALIDADE DO PRODUTO EXPIRADO. IRREVERSIBILIDADE DA SITUAÇÃO. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL.

1. A impetrante requereu a liberação de produto farmacêutico veterinário importado que, após o desembaraço automático, foi submetido à conferência física que constatou erro na classificação da mercadoria, aplicando a pena de perdimento do bem, sob o fundamento de que os tributos aduaneiros foram pagos apenas em parte, mediante artifício doloso.

2. Proferida sentença parcialmente concessiva, foi a mercadoria liberada em julho de 1999.

3. Diante deste fato e considerando-se sobretudo que a validade do produto expirou em 27 de outubro de 2000, nos termos do laudo do laboratório de análises do Ministério da Fazenda, com o decurso do tempo, o presente mandamus perdeu o objeto.

4. A liberação judicial da mercadoria associada à irreversibilidade da situação tornam inócua a prestação jurisdicional, caracterizando a perda superveniente do interesse processual.

5. Processo extinto sem a resolução do mérito. Remessa oficial prejudicada."

(TRF 3º Região, AMS n. 1999.61.04.003466-2, relatora Desembargadora Consuelo Yoshida, J. 01.08.07, DJ 06.12.10).

Isto posto, DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, nos termos dos arts. 557, caput, do referido codex e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de abril de 2013.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora"

(Reexame Necessário Cível nº 0016205-98.2012.4.03.6100/SP, disponibilizado no diário eletrônico no dia 23/4/2013.)

"DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, objetivando a análise e prolação de decisões em pedidos administrativos de restituição e ressarcimento, no prazo legal prescrito pelo art. 49 da Lei 9.784/99. A liminar foi parcialmente deferida, em 13/12/2010, para determinar à autoridade impetrada a análise e decisão dos pedidos administrativos apresentados no período de março a novembro de 2009, no prazo de trinta dias.

O r. Juízo a quo concedeu parcialmente a segurança, em 17/6/2011, apenas para determinar a análise dos pedidos administrativos protocolados sob os n.ºs 33197.63367.18309.1.6.03-5070, 06041.15294.18309.1.6.02-0038 e 26909.52147.181110.1.2.04-2346. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Apelou a União, requerendo a reforma do julgado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela extinção do feito sem julgamento do mérito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

No caso em tela, o presente mandamus perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que a concessão parcial da segurança pelo r. Juízo a quo garantiu ao impetrante a apreciação dos pedidos de seu interesse (fls. 138/151 e 195/196), tornando inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que o ato pleiteado já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: ... Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem resolução do mérito. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante em Vigor, 13.ª ed., São Paulo: RT, 2013, p. 608).

Em face do exposto, julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicadas a apelação e a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhes seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula n.º 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2013.

GISELLE FRANÇA

Juíza Federal Convocada"

(Apelação/Reexame Necessário n.º 0024653-31.2010.4.03.6100/SP disponibilizado no diário eletrônico no dia 13/12/2013.)

Prejudicada, pois, a remessa oficial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL N.º 0050535-40.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.050535-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral 2 Distrito DNPM/SP
PROCURADOR : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ
APELADO(A) : FERROGEO MINERACAO LTDA
ADVOGADO : SP196833 LUIS AUGUSTO EGYDIO CANEDO e outro
No. ORIG. : 00505354020104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM e de recurso adesivo interposto por Ferroege Mineração Ltda em face de sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade apresentada pela executada, reconheceu a prescrição do débito executado e extinguiu o feito, nos termos do artigo 269, IV, do CPC, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A exequente, em seu apelo, aduz a inoccorrência de prescrição, considerando que entre a data de constituição do débito, em julho/2009, e o ajuizamento da ação, em 17/12/2010, não decorreu o prazo prescricional.

De seu turno requer a executada, em seu recurso adesivo, a majoração dos honorários advocatícios arbitrados.

Contrarrazões às fls. 67/70 e 78/85.

Decido.

A presente execução fiscal tem por objeto a cobrança de Taxa Anual de Hectare - TAH que, conforme entendimento de há muito sedimentado na jurisprudência, possui natureza de dívida ativa não tributária.

Assim, considerada a Taxa Anual de Hectare - TAH como receita patrimonial, muito se discutiu acerca das regras de decadência e de prescrição a serem aplicadas, sendo certo, porém, que a questão restou sedimentada quando do julgamento, sob o rito dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC), do REsp nº 1.133.696/PE, de relatoria do Ministro Luiz Fux. Confira-se a ementa do aludido julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TERRENOS DE MARINHA. COBRANÇA DA TAXA DE OCUPAÇÃO. PRESCRIÇÃO. DECRETO-LEI 20.910/32 E LEI Nº 9.636/98. DECADÊNCIA. LEI 9.821/99. PRAZO QUINQUENAL. LEI 10.852/2004. PRAZO DECENAL MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. ART. 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO CONFIGURADA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O prazo prescricional, para a cobrança da taxa de ocupação de terrenos de marinha, é de cinco anos, independentemente do período considerado, uma vez que os débitos posteriores a 1998, se submetem ao prazo quinquenal, à luz do que dispõe a Lei 9.636/98, e os anteriores à citada lei, em face da ausência de previsão normativa específica, se subsumem ao prazo encartado no art. 1º do Decreto-Lei 20.910/1932. Precedentes do STJ: AgRg no REsp 944.126/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 22/02/2010; AgRg no REsp 1035822/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 18/02/2010; REsp 1044105/PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe 14/09/2009; REsp 1063274/PE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 04/08/2009; EREsp 961064/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Rel. p/ Acórdão Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 31/08/2009.

2. A relação de direito material que enseja o pagamento da taxa de ocupação de terrenos de marinha é regida pelo Direito Administrativo, por isso que inaplicável a prescrição delineada no Código Civil.

3. O art. 47 da Lei 9.636/98, na sua evolução legislativa, assim dispunha: Redação original: 'Art. 47. Prescrevem em cinco anos os débitos para com a Fazenda Nacional decorrentes de receitas patrimoniais. Parágrafo único. Para efeito da caducidade de que trata o art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, serão considerados também os débitos alcançados pela prescrição.' Redação conferida pela Lei 9.821/99: 'Art. 47. Fica sujeita ao prazo de decadência de cinco anos a constituição, mediante lançamento, de créditos originados em receitas patrimoniais, que se submeterão ao prazo prescricional de cinco anos para a sua exigência. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.' Redação conferida pela Lei 10.852/2004: 'Art. 47. O crédito originado de receita patrimonial será submetido aos seguintes prazos: I - decadencial de dez anos para sua constituição, mediante lançamento; e II - prescricional de cinco anos para sua exigência, contados do lançamento. § 1º O prazo de decadência de que trata o caput conta-se do instante em que o respectivo crédito poderia ser constituído, a partir do conhecimento por iniciativa da União ou por solicitação do interessado das circunstâncias e fatos que caracterizam a hipótese de incidência da receita patrimonial, ficando limitada a cinco anos a cobrança de créditos relativos a período anterior ao conhecimento. § 2º Os débitos cujos créditos foram alcançados pela prescrição serão considerados apenas para o efeito da caracterização da ocorrência de caducidade de que trata o parágrafo único do art. 101 do Decreto-Lei no 9.760, de 1946, com a redação dada pelo art. 32 desta Lei.'

4. Em síntese, a cobrança da taxa in foco, no que tange à decadência e à prescrição, encontra-se assim regulada:

(a) o prazo prescricional, anteriormente à edição da Lei 9.363/98, era quinquenal, nos termos do art. 1º, do Decreto 20.910/32; (b) a Lei 9.636/98, em seu art. 47, institui a prescrição quinquenal para a cobrança do

aludido crédito;(c) o referido preceito legal foi modificado pela Lei 9.821/99, que passou a vigorar a partir do dia 24 de agosto de 1999, instituindo prazo decadencial de cinco anos para constituição do crédito, mediante lançamento, mantendo-se, todavia, o prazo prescricional quinquenal para a sua exigência;(d) conseqüentemente, os créditos anteriores à edição da Lei nº 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 ou 47 da Lei nº 9.636/98);(e) com o advento da Lei 10.852/2004, publicada no DOU de 30 de março de 2004, houve nova alteração do art. 47 da Lei 9.636/98, ocasião em que foi estendido o prazo decadencial para dez anos, mantido o lapso prescricional de cinco anos, a ser contado do lançamento.

5. In casu, a exigência da taxa de ocupação de terrenos de marinha refere-se ao período compreendido entre 1991 a 2002, tendo sido o crédito constituído, mediante lançamento, em 05.11.2002 (fl. 13), e a execução proposta em 13.01.2004 (fl. 02).

6. As anuidades dos anos de 1990 a 1998 não se sujeitam à decadência, porquanto ainda não vigente a Lei 9.821/99, mas deveriam ser cobradas dentro do lapso temporal de cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, razão pela qual encontram-se prescritas as parcelas anteriores a 20/10/1998.

7. As anuidades relativas ao período de 1999 a 2002 sujeitam-se a prazos decadencial e prescricional de cinco anos, razão pela qual os créditos referentes a esses quatro exercícios foram constituídos dentro do prazo legal de cinco anos (05.11.2002) e cobrados também no prazo de cinco anos a contar da constituição (13.01.2004), não se podendo falar em decadência ou prescrição do crédito em cobrança.

(...)

9. Os créditos objeto de execução fiscal que não ostentam natureza tributária, como sói ser a taxa de ocupação de terrenos de marinha, têm como marco interruptivo da prescrição o despacho do Juiz que determina a citação, a teor do que dispõe o art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/1980, sendo certo que a Lei de Execuções Fiscais é lei especial em relação ao art. 219 do CPC. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 1180627/SP, PRIMEIRA TURMA, DJe 07/05/2010; REsp 1148455/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 13/03/2009; e AgRg no Ag 1041976/SP, SEGUNDA TURMA, DJe 07/11/2008.

(...)

13. Recurso Especial provido, para afastar a decadência, determinando o retorno dos autos à instância ordinária para prosseguimento da execução. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 13/12/2010, DJe 17/12/2010, g.n.)

Desse modo, a questão em torno da decadência e prescrição das receitas patrimoniais restou assim solvida:

Para as **receitas patrimoniais anteriores ao advento da Lei nº 9.821/99**, aplica-se a prescrição quinquenal, inexistindo prazo para a constituição do débito, é dizer, não havia a obrigação da realização do lançamento e, dessa forma, o crédito tributário era exigível desde a data do seu vencimento.

Às **receitas patrimoniais posteriores ao advento da Lei nº 9.821/99**, em vigor a partir de 24/08/99, também incide o prazo prescricional quinquenal, passando, porém, a se sujeitarem ao prazo decadencial de cinco anos. Por fim, às **receitas patrimoniais posteriores ao advento da Lei nº 10.852/2004** que passou a vigor em 30/03/2004, incide o prazo prescricional quinquenal, e o prazo decadencial decenal.

Na espécie, os débitos em cobro referem-se a receitas (TAH) vencidas em **27/08/91** e em **27/08/92**, portanto, anteriormente ao advento da Lei nº 9.821/99 e, aplicando-se o entendimento acima exposto, mostra-se patente a ocorrência da prescrição, considerando que o presente executivo fiscal somente restou ajuizado em **17/10/2010**, quando já decorridos, de há muito, o lustro prescricional.

O argumento da exequente no sentido de que a constituição do crédito somente ocorreu em julho/2009 não comporta acolhimento, na medida em que, como alhures explanado, não havia necessidade de lançamento dos aludidos débitos, posto que anteriores à Lei nº 9.821/99 e, assim sendo, poderiam ser exigidos desde a data dos respectivos vencimentos, termo a partir do qual teve início o prazo prescricional. Confira-se, a propósito, o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE TAXA ANUAL POR HECTARE. TAH. DÉBITOS DE PERÍODOS ANTERIORES À EDIÇÃO DA LEI N. 9.821/99. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O Supremo Tribunal Federal firmou jurisprudência no sentido de que a Compensação Financeira pela Exploração de Recursos Minerais possui natureza jurídica de receita patrimonial.

(...)

3. No presente caso, trata-se de execução fiscal ajuizada em 10.12.2010, objetivando a cobrança de receitas patrimoniais a título de Taxa Anual por Hectare - TAH, cujos créditos exequendos referem-se ao período de 1994; 1995 e 1996.

4. Os créditos anteriores à Lei 9.821/99 não estavam sujeitos à decadência, mas somente a prazo prescricional de cinco anos.

Inafastável a prescrição já reconhecida na origem. Incidência da Súmula 83/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 531.828/SC, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 28/08/2014)

Nesse mesmo sentido: STJ, REsp nº 1483285, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 02/10/2014, DJe 29/10/2014 e REsp nº 1450126, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 18/06/2014. DJe, 24/06/2014.

Quanto ao recurso adesivo apresentado pela executada visando a majoração da verba honorária arbitrada, observo que a causa, além do seu baixo valor - R\$ 7.612,00, em novembro/2010 -, é de pouca complexidade, tanto que nem foram apresentados embargos à execução.

Nesse contexto, tenho que nenhum reparo há a ser feito na sentença que, assim, deve ser mantida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos interpostos, mantendo a sentença recorrida, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048664-19.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.048664-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COLUMBUS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP111301 MARCONI HOLANDA MENDES e outro
No. ORIG. : 00486641920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que extinguiu a presente execução fiscal, com fulcro no artigo 269, V, do CPC, ao argumento de que a Fazenda Pública já habilitou o seu crédito junto ao Juízo falimentar fato que, aliado ao pleito de arquivamento por ela efetuado, equivale a um verdadeiro pedido de renúncia.

Contrarrazões às fls. 96/98.

Decido.

O apelo comporta provimento.

Acerca do tema já tive oportunidade de me manifestar quando do julgamento, perante a e. Quarta Turma desta Corte, da AC nº 0014424-38.2002.4.03.6182, de minha relatoria.

Naquela oportunidade o colegiado decidiu, à unanimidade, pela impropriedade da extinção do executivo fiscal em razão da habilitação do crédito tributário em processo falimentar.

Confira-se, a propósito, o seguinte excerto extraído do voto que proferi naqueles autos:

"Em respeito ao princípio da indisponibilidade do bem público, o crédito tributário não se sujeita à habilitação no juízo de falência, à luz do art. 29 da Lei n. 6.830/80:

'A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento.'

Releva notar que a recorrente, ao requerer a habilitação do seu crédito no juízo falimentar, pretendia apenas a futura satisfação dele (crédito) (...). Dessa forma, não se sustenta a tese de desistência tácita da ação executiva.

Nesse sentido, é o entendimento da Quarta Turma deste Tribunal Regional:

'EXECUÇÃO FISCAL - HABILITAÇÃO DO CRÉDITO NA FALÊNCIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO: CONSEQUÊNCIA INADEQUADA.

1. O processo de execução é regido pelo princípio da disponibilidade. A natureza privada do direito subjacente ao título executivo informa o princípio.

2. Não é o caso da execução fiscal. Trata-se de instrumento processual de cobrança da dívida ativa, tributária ou

não, da Fazenda Pública. A indisponibilidade do direito ao crédito fiscal informa o princípio da oficialidade.

3. Não ocorre desistência tácita em razão da habilitação do crédito na falência. 4. Apelação provida.'

(AC nº 2005.61.82.022059-0 - Rel. Desembargador Federal Fábio Prieto - DJF3 CJI de 08.11.2010 - pág.: 395)
'TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EXECUTADA. PENHORA NO ROSTO DOS AUTOS FALIMENTARES. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO.

I. A instauração do juízo universal da falência não extingue a execução fiscal.

II. Sobrevindo a falência da executado é de se requer a penhora no rosto dos autos da falência ou a habilitação do crédito, restando suspensa a execução.

III. O pedido de suspensão da execução fiscal não se configura desistência tácita, pois o crédito tributário goza das prerrogativas de indisponibilidade e de interesse público.

IV. Remessa dos autos da execução fiscal à Vara de origem, onde será arquivada para fins de aguardar o desfecho da falência.

V. Apelação provida.'

(AC nº 2004.61.82.024874-0 - Rel. Desembargadora Federal Alda Basto - DJF3 CJI de 15.07.2010 - pág.: 996).

(...)." (destaquei)

Nesse mesmo sentido é o entendimento, *mutatis mutandis*, do C. STJ, conforme dão conta os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECURSO DE PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS, CONTADOS ENTRE O ARQUIVAMENTO DOS AUTOS E A SENTENÇA EXTINTIVA. AÇÃO DE FALÊNCIA. PREJUDICIALIDADE.

1. Controverte-se a respeito da decisão que decretou a prescrição intercorrente na Execução Fiscal, com base no art. 40, § 4º, da Lei 6.830/1980, por se ter verificado que fluiu prazo superior a cinco anos, contados entre o arquivamento do feito (6.6.2003) e a sentença extintiva (21.1.2009).

2. O Tribunal de origem concluiu que a tramitação paralela de Ação Falimentar não exerce influência, para efeito de suspensão, na apuração da prescrição intercorrente, pois a Fazenda Pública possui juízo e demanda regidos por lei específica (arts. 5º e 29 da LEF).

3. A questão foi analisada de forma genérica, e, conforme será demonstrado, implicou violação do art. 40, § 4º, da LEF.

4. Com efeito, a decretação da falência não obsta o ajuizamento ou a regular tramitação da Execução Fiscal, de modo que a inércia absoluta da exequente pode ser punida na forma da lei.

5. Situação distinta, contudo, é aquela em que a Fazenda Pública obtém, na demanda executiva, a penhora no rosto dos autos da Ação de Falência, ou nesta última procede à habilitação de seu crédito.

6. **Nessas circunstâncias, será incorreto afirmar que houve inércia da parte credora, pois a satisfação da pretensão executiva ficará condicionada, inexoravelmente, ao término da demanda falimentar (que, como se sabe, pode levar mais de cinco anos, a depender da complexidade das questões nela versadas).**

7. Dessa forma, a ausência de movimentação da Execução Fiscal - quando houver penhora no rosto dos autos da Ação de Falência ou estiver pendente a habilitação do crédito da Fazenda Pública - não conduz, automaticamente, ao entendimento de que houve prescrição intercorrente, pois a morosidade no encerramento da demanda processada na forma do Decreto-Lei 7.661/1945 (atualmente na forma da Lei 11.101/2005) não implica inércia da Fazenda Pública.

8. É importante registrar que a equivocada aplicação do art. 40, § 4º, da LEF pode causar prejuízo irreparável, pois, em Direito Tributário, a prescrição não apenas fulmina a pretensão, como também diretamente o crédito tributário (art. 156, V, do CTN). Deste modo, in casu, além da extinção da Ação de Execução Fiscal, a credora poderia ver o juízo falimentar excluir o crédito fazendário, com base na prescrição intercorrente indevidamente considerada.

9. Recurso Especial provido para anular o acórdão hostilizado e determinar que outro seja proferido, com base nas premissas acima estabelecidas.

(REsp 1263552/SE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 18/08/2011, DJe 08/09/2011, g.n.)

"DIREITO PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. MULTA ADMINISTRATIVA. DECRETO DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. ENTIDADE DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. ART. 49, VII, DA LC 109/2001.

INTERPRETAÇÃO LÓGICO-SISTEMÁTICA. ART. 52 DA LC 109/2001 E ART. 29 DA LEI 6.830/80.

SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO. RECURSO PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada pela Superintendência de Seguros Privados - SUSEP para a cobrança de multa administrativa, discutem-se os efeitos do decreto que determinou a liquidação extrajudicial da exequente sobre a execução fiscal.

2. A finalidade da norma contida no art. 49, VII, da LC 109/2001 - que estabelece a inexigibilidade das penalidades pecuniárias de natureza administrativa aplicadas às entidades liquidandas - é permitir a apuração

dos haveres e, conseqüentemente, viabilizar o procedimento concursal. Assim, os benefícios instituídos pelo normativo apenas se justificam em favor da universalidade e não da pessoa jurídica que se sujeita à liquidação.

3. O art. 52 da LC 109/2001, por seu turno, preceitua que 'A liquidação extrajudicial poderá, a qualquer tempo, ser levantada, desde que constatados fatos supervenientes que viabilizem a recuperação da entidade de previdência complementar'. Dessarte, atribuir à expressão 'inexigibilidade das penas pecuniárias' o mesmo efeito prático de sua extinção acabaria por instituir uma inconsistência no âmbito da própria LC 109/2001, que permite a recuperação da entidade liquidanda e o prosseguimento de suas atividades.

4. Ademais, a LC 109/2001 deve se compatibilizar com o disposto no art. 29 da Lei de Execuções Fiscais, aplicável sobre dívidas tributárias e não tributárias executadas pelo Poder Público, que explicita: 'A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento'.

5. Realizando-se uma interpretação lógico-sistemática dos preceitos legais em debate, conclui-se que **a decretação da liquidação extrajudicial não extingue o executivo fiscal, mas apenas o condiciona ao resultado do concurso entre os credores. Logo: a) inexistindo bens suficientes para a satisfação dos créditos, a sociedade será extinta e a execução seguirá a mesma sorte, em virtude da superveniente perda de objeto; b) havendo, contudo, o levantamento da liquidação ou restando bens aptos à satisfação do débito, procede-se ao restabelecimento do feito executivo, ante o exaurimento dos efeitos da regra insculpida no art. 49, VII, da LC 109/2001.**

6. Recurso especial provido.

(REsp 1238965/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 14/08/2012, DJe 19/12/2012, g.n.)

Como se vê, nos aludidos julgados a Corte Superior de Justiça preceitua que a sorte do executivo fiscal dependerá do resultado do processo falimentar (ou de liquidação extrajudicial), a denotar que, durante o trâmite deste procedimento, a execução deverá ficar suspensa.

Nesse contexto, de rigor o provimento do apelo interposto, para que seja afastada a extinção do presente executivo fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do CPC, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta, para reformar a r. sentença recorrida, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026461-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026461-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: REAG SPRAY MONTAGEM E COM/ LTDA
ADVOGADO	: SP336722 CLAUDIO LUIS CAIVANO e outro
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00161611120144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **REAG SPRAY MONTAGEM E COM/ LTDA**, contra decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar, cujo objeto era a emissão de Certidão Conjunta Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Às fls. 353/356 v., foi negado seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, do CPC.

Contra essa decisão, a empresa opôs agravo legal.

Conforme consta do banco de dados desta e. Corte, o juiz monocrático proferiu sentença de improcedência, razão

pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.
Isto posto, nego seguimento ao agravo legal, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.
Intimem-se.
Após, remetam-se à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028924-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028924-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : PELLETBRAZ S/A
ADVOGADO : SP289496 ANDRÉ LUIS ULRICH PINTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00027020920144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PELLETBRAZ S/A contra decisão que, em mandado de segurança, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo.

A agravante alega, em síntese, que não pode ser negada a expedição de certidão positiva enquanto não constituído o crédito tributário, nos termos do artigo 149, II, do CPC, e, portanto, é flagrante a ilegalidade e abusividade que revestem o ato coator em discussão, o que permitiria o recebimento da apelação em ambos os efeitos.

Requer a atribuição de efeito suspensivo.

DECIDO

Na espécie, verifico que o juiz monocrático denegou a ordem na ação originária.

Destaco que a atribuição do efeito suspensivo não tem o condão de restabelecer os efeitos da liminar concedida, vez que a sentença foi denegatória.

Nesse sentido, os julgamentos desta Corte, conforme abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO OBJETIVANDO IMPRIMIR SUSPENSIVIDADE AO RECURSO DE APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (STJ, MC 859/RJ, REL. MIN. DEMÓCRITO REINALDO, DJU 18.12.1998; MS 771/DF, REL. MIN. TORREÃO BRAZ, DJU 03.02.1992; TRF3ª REGIÃO, AMS Nº 221565/SP REL. JUIZ CASTRO GUERRA, J. 24.09.2002 - P. 05.11.2002; TRF 1ª REGIÃO AMS 34000076502/DF, SEXTA TURMA, REL. DES. FED. SOUZA PRUDENTE, J. 18.11.2002-P. 04.12.2002). AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. REGIMENTAL PREJUDICADO." (TRF - 3.ª Região, AG n.º 173.634, Processo n.º 2003.03.00.007741-0, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 19.11.2003, DJU 26.01.2004)

"MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCESSIVA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. APELAÇÃO. RECEBIMENTO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO.

I - O juízo de primeiro grau não tem margem de discricionariedade para declarar em quais efeitos a apelação é recebida. Deve-se restringir-se ao determinado pela lei, cabendo ao relator da apelação reformar ou não a decisão.

II - Impossibilidade do juízo de primeiro grau modificar a parte da sentença que cassar expressamente a liminar, ou restabelecer seus efeitos. Atribuição reservada ao juízo ad quem.

III - Caráter auto-executório das sentenças proferidas em mandado de segurança.

IV - A concessão de efeito suspensivo à apelação não tem condão de restabelecer os efeitos da liminar concedida, vez que a sentença foi denegatória.

V - Agravo de instrumento a que se dá provimento."

(AG 2000.03.00.038550-3, Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, TRF 3ª Região, 4ª Turma,

publicado no DJU de 18/10/2002)

A sentença denegatória possui conteúdo declaratório negativo, não emanando ordem a ser cumprida, razão pela qual o recurso contra ela interposto é recebido tão-somente no efeito devolutivo.

Nesse sentido, vem, reiteradamente, decidindo o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EXAME DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. SUA CORREÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. Ocorrência de erro material por ter a decisão embargada apreciado matéria totalmente estranha à dos autos. Correção necessária com o exame da exata controvérsia.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. 'Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no 'mandamus' até o julgamento da apelação. (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Embargos acolhidos para corrigir o erro material. Na sequência, nega-se provimento ao agravo de instrumento."

(STJ - EDAG 622012 - Processo: 200401089785/RJ - PRIMEIRA TURMA - Rel. Min. JOSÉ DELGADO - j. 03/02/2005 - p. 21/03/2005)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL (ART. 796 E SEQUINTE, CPC).

1. Pedido de 'efeito suspensivo' no processamento de recurso ordinário interposto em Mandado de Segurança denegado, não se concilia com o sucesso. Deveras seria inócuo o deferimento, uma vez que, negada a segurança, não existe ordem positiva para ser cumprida ou contendo efeitos favoráveis, que precisariam ser mantidos.

2. Cautelar sem procedência".

(STJ, 1ª Turma, MC 2312/AM, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 25/09/2000, v.u., DJ 08/10/2001, p. 0162)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - EFEITOS DA SENTENÇA DENEGATÓRIA - APELAÇÃO.

1. Somente em hipóteses excepcionalíssimas é que se concede ao recurso efeito diverso do atribuído em lei.

2. Em mandado de segurança, só se aceita impugnação de sentença por ação de segurança quando é a decisão teratológica e/ou manifestamente ilegal.

3. Recurso ordinário improvido".

(STJ, 2ª Turma, ROMS 12607/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/03/2002, v.u., DJ 22/04/2002, p. 0183)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITOS DA APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA SENTENÇA QUE DENEGA SEGURANÇA.

1. A apelação contra sentença que denega segurança comporta apenas efeito devolutivo.

2. Precedente.

3. Recurso provido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 183054/SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 12/06/2001, v.u., DJ 11/03/2002, p. 0175)

A questão encontra-se também sumulada pelo C. Supremo Tribunal Federal, "in verbis":

"Súmula 405: Denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária".

Assim, a apelação deve ser recebida apenas no efeito devolutivo.

Apenas admite-se o deferimento do efeito suspensivo quando o risco de se frustrar futura decisão porventura concessiva do pleito se mostra indubitável e a denegação da ordem, com recebimento do apelo no efeito meramente devolutivo, causa, ao direito da parte, lesão irreparável, o que não se afigura "in casu".

Como bem asseverou o magistrado, a ausência de apresentação de DIPJ (exercício 2013) e de DCTFs (fevereiro a dezembro de 2012) impede a expedição de certidão de regularidade fiscal, pelas razões que ora transcrevo:

"...

Nos termos da IN/RFB n. 734/2007, é vedada expressamente a emissão de CNF para os casos de omissão do contribuinte na entrega das declarações, dentre elas a DIPJ e a DCTF.

No meu entendimento, o não cumprimento da obrigação instrumental, como no caso da omissão na entrega de declarações pelo contribuinte, implica na ausência de regularidade perante o Fisco e impede a emissão da Certidão de Regularidade Fiscal.

Além dos débitos, também são consideradas pendências de ordem tributária as irregularidades cadastrais e as omissões no cumprimento das obrigações, pelo contribuinte.

Assim, ainda que não haja lançamento tributário, não vislumbro a irregularidade na negativa da emissão da certidão pretendida, pois, conforme a própria impetrante admite, não se encontra "regular" com suas obrigações tributárias.

Estando obrigada a apresentar a DIPJ e a DCTF e não o fazendo, encontra-se em situação irregular perante a Administração Tributária e, deste modo, não entrevejo censura na conduta do impetrado ao negar a expedição de certidão negativa.

A certidão expedida deve refletir, com fidelidade, a real situação do contribuinte perante o Fisco, caso contrário, poderá servir de instrumento para, perante terceiros, passar uma situação de regularidade fiscal que não ocorre. Se o contribuinte, assim, não se encontra em regularidade fiscal, com pendências relativas a obrigações acessórias, o documento solicitado deve espelhar tal ocorrência.

Ademais, na medida em que as declarações prestadas pelo contribuinte já servem para a exigência do tributo, a expedição de certidão, como pretende, significa premiar a omissão em prestar as declarações e, por conseguinte, eventual omissão no que diz respeito ao exato recolhimento dos tributos.

Acerca do assunto, eis o seguinte julgado do TRF da Terceira Região, mutatis mutandis:

PROC.: 2005.03.00.036930-1 AG 236326ORIG. : 200561000084954/SP AGRTE: GELRE TRABALHO TEMPORARIO S/AADV : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRAAGRDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSSADV : HERMES ARRAIS ALENCARORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SPRELATOR : DES.FED. JOHONSOM DI SALVO / PRIMEIRA TURMATRIBUTÁRIO - AGRADO DE INSTRUMENTO - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO COM EFEITOS DE NEGATIVA - NÃO APRESENTAÇÃO DA GFIP RELATIVA A ALGUNS PERÍODOS E DIVERGÊNCIA EM RELAÇÃO A DÉBITOS NELA INDICADOS NOUTRAS COMPETÊNCIAS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento interposto contra a decisão que indeferiu liminar em autos de mandado de segurança impetrado por contribuinte para ver o Judiciário determinar a expedição, pela autarquia previdenciária, de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa em razão da apuração de divergências entre os valores declarados pelo contribuinte na GFIP e os efetivamente recolhidos, bem como pela não apresentação da GFIP em alguns períodos de apuração.

2. Por força das alterações trazidas pela Lei nº 9.528/97 para a Lei nº 8.212/91, visando facilitar a arrecadação e evitar a sonegação de contribuições devidas à Previdência Social, cabe ao contribuinte verificar a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária (e do FGTS), aferir a base de cálculo e calcular o montante devido; tem a obrigação acessória ex lege de declarar tudo isso através do documento chamado de guia de recolhimento do FGTS e informações à previdência social - conhecido pela sigla GFIP - e, portanto, a situação verdadeira do contribuinte perante os cofres da Previdência deve ser um espelho do que se contém na GFIP por ele mesmo oferecida.

3. A constatação da ocorrência de inadimplência derivada do descompasso entre as declarações prestadas pelo contribuinte através da GFIP (guia de recolhimento do FGTS e informações à previdência social) e o que foi detectado pelo fisco importa em constituição ex lege de crédito em favor da Previdência Social; isso importa em óbice a expedição de CND e de certidão positiva com efeito negativo caso referida dívida - fruto de confissão - não esteja com a exigibilidade suspensa consoante as regras do artigo 151 do CTN.

4. A mera ausência de apresentação de GFIP já se constitui em infração de obrigação acessória e importa em impossibilidade de expedição de CND conforme a regra do § 10 do artigo 32 do PCPS.

5. É certo que a Constituição assegura o direito a obtenção de certidões; mas a certidões verdadeiras, que reflitam a real situação jurídica de pessoas (físicas e jurídicas) e coisas em face dos assentamentos administrativos; ninguém tem direito a certidão do jeito que pretende e sim do jeito que a lei permite.

6. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os Desembargadores Federais da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, à unanimidade, em negar provimento ao agravo de instrumento, julgando prejudicado o agravo regimental, nos termos do relatório e voto do Relator, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 27 de setembro de 2005. (data do julgamento)

*3. ISTO POSTO, JULGO EXTINTO O PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (Art. 269, I, do CPC), DENEGANDO O PEDIDO, porquanto a negativa do impetrado em expedir certidão à impetrante, com fundamento na falta de apresentação de DIPJ (exercício 2013) e de DCTFs (fevereiro a dezembro de 2012), é absolutamente legal, uma vez que a impetrante **não comprovou a sua Regularidade Fiscal.***

... "

Com estas considerações, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Dê-se ciência com urgência ao juiz "a quo".

Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

2014.03.00.026237-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE INFORMATICA
METODO CONSULTORES
ADVOGADO : SP118273 WALDYR COLLOCA JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257204220114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela COOPERATIVA DE TRABALHO DOS PROFISSIONAIS DE INFORMÁTICA contra decisão proferida pelo juiz *a quo* que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Narra a agravante que a ação de execução fiscal foi ajuizada para a cobrança do PIS do período de apuração de novembro de 1999 à setembro de 2004 e respectivas multas oriundas do processo administrativo nº 1915003038/2004-02.

Expõe que os créditos em questão já estão sendo discutidos na ação anulatória nº 2005.61.00.006673-3 em tramite perante a 13ª Vara Federal de São Paulo.

Sustenta que o referido débito é indevido, haja vista que não praticou fato gerador do imposto em referência - PIS, não havendo, portanto, que se falar na incidência desta exação sobre as atividades próprias por ela prestadas, em razão de ausência de receita ou faturamento.

Assevera que na ação anulatória houve prova pericial, reconhecendo que ela pratica apenas atos próprios decorrentes de uma cooperativa de trabalho, ou seja, atos cooperados que não devem ser tributados eis que não há faturamento ou receita própria da cooperativa.

Explica que os valores por ela recebidos em nome dos profissionais são a eles devidamente repassados.

Salienta que ação anulatória foi julgada procedente e que posteriormente, erroneamente, o Tribunal a reformou, embora reconhecendo a prova pericial de que age como verdadeira cooperativa de trabalho representando e intermediando os cooperados perante terceiros e por isto recebe em nome deles e a eles repassa o respectivo numerário decorrentes da prestação de serviços que os referidos profissionais cooperados executam.

Ressalta que a decisão desta Corte consubstancia-se em incorreta interpretação da lei e do que seja o ato cooperado, o que motivou a interposição dos Recursos Especial e Extraordinário.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

O recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Na petição da ora agravante, recebida como exceção de pré-executividade, foi requerida a anulação do lançamento e a extinção da execução fiscal, ou pelo menos sua suspensão.

A exceção de pré-executividade autoriza que o devedor se volte contra o crédito do exequente sem prestar garantia do juízo, desde que a matéria invocada seja de ordem pública. Tem, efetivamente, como pressuposto de admissibilidade "prova inequívoca dos fatos alegados", pois caso contrário deverá o devedor valer-se dos embargos, que lhe ensejarão ampla dilação probatória.

Entretanto, há possibilidade de serem arguidas também causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, inclusive a prescrição, desde que desnecessária qualquer dilação probatória, ou seja, desde que seja de plano, por prova documental inequívoca, comprovada a inviabilidade da execução.

Anoto, ainda, que este incidente é exceção, continuando a regra a ser a impugnação através dos embargos à execução.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No presente caso, as questões ventiladas na ação originária não se enquadram nas matérias de ordem pública, devendo ser discutidas nos embargos à execução, após a garantia do juízo.
Transcrevo a bem lançada decisão:

"Vistos,

Fls. 126/139 e 195/198: A exceção deve ser indeferida.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa excepcional realizada sem o oferecimento de garantia. Admite-se a alegação de questões de ordem pública, como a falta de condições da ação executiva e de pressupostos processuais. Admite-se também alegação de causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente. No entanto, deve existir prova documental inequívoca, aferível de plano, sem dilação probatória, o que não é o caso dos autos. Nesse sentido, Súmula 393 do E. STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória." Dessa forma, a matéria articulada pelo(a) excipiente deve ser apreciada em embargos, após a garantia do juízo.

Expeça-se mandado de penhora, avaliação e intimação da parte executada.

Intimem-se. "

Isto posto, com fundamento no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juiz monocrático.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029336-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029336-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE	: Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ADVOGADO	: SP162193 MARIANA KUSSAMA NINOMIYA
AGRAVADO(A)	: THIAGO CAVALHEIRO MONTEBUGNOLI
ADVOGADO	: SP292390 DIEGO HENRIQUE AZEVEDO SANCHES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00202082820144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto, neste Tribunal, pelo INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO, CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO PAULO contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu liminar, para suspender os efeitos do Ofício nº 1054/2014, permitindo ao impetrante tomar posse e ter exercício no cargo para o qual foi aprovado, qual seja, Técnico de Tecnologia da Informação, Classe D-I, Nível 1, do quadro permanente de pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, unidade Avaré/SP se apurado pela Administração o preenchimento dos demais requisitos legais (fls. 58/59).

Assevera a agravante que no edital que deflagrou o certame estabeleceu critério objetivo e claro consistente no certificado de conclusão de educação profissional técnica de nível médio em Química (em qualquer ênfase), ou Metrologia, fornecido por instituição de ensino reconhecida pelo Ministério da Educação, com registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CREA), como técnico.

Alega que o agravado não pode tomar posse no cargo, apesar de aprovado no concurso, uma vez que não possui a formação exigida pelo edital do concurso.

Aduz que o edital faz lei entre as partes e que lá constou como exigência para o cargo de "técnico da tecnologia da informação" o curso Médio Profissionalizante ou Médio Completo mais curso técnico em informática.

Conclui que o curso de graduação ou pós-graduação não atendem ao requisito legal esposado no edital.

Requer a concessão do efeito suspensivo

DECIDO

Nos termos do artigo 588 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

No caso dos autos, a agravante não demonstrou a presença dos requisitos legais aptos à suspensão da decisão recorrida.

Conforme se depreende, o agravado é bacharel em Tecnologia em Informática para Gestão de Negócios. Portanto, supriu a formação relativa ao ensino médio profissionalizante na Área de Técnico em Informática, estando apto o agravado para exercer a atividade no cargo de técnico em Informática.

No mesmo sentido, a decisão proferida nos processos n.ºs 2011.03.00.014291-4 (Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida) e 2010.03.00.037840-1 (Relator Desembargador Federal Mairan Maia).

Demais disso é certo que o agravado tem supedâneo técnico-científico superior ao que é exigido e não deve ser desprezado o direito ao pleno emprego. Submeter-se a uma atividade de nível inferior à sua própria formação indica escassez de emprego para os profissionais de curso superior.

Transcrevo a bem lançada decisão guerreada, "in verbis":

"...

Compulsando os autos, verifico que o impetrante foi efetivamente aprovado no processo seletivo público realizado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, nos termos do edital n.º 146 - IFSP, para preenchimento de vaga no cargo de Técnico de Tecnologia da Informação (fl. 17), tendo sido nomeado para o seu exercício no Campus Avaré (fl. 26).

Por sua vez, o edital do supracitado concurso público exige como requisito do referido cargo técnico "ensino médio profissionalizante ou médio completo mais curso técnico em informática ou eletrônica" (fl. 22).

No caso em tela, verifico que o impetrante é tecnólogo em Informática para a Gestão de Negócios (curso superior de tecnologia em informática para a gestão de negócios), conforme se verifica do documento de fl. 39.

Noto, por sua vez, que o impetrante foi impedido de tomar posse no cargo sob o fundamento de que não possuiria titulação adequada ao cargo que exige ensino médio profissionalizante ou completo com curso técnico em informática ou eletrônica.

Entretanto, entendo que o diploma de tecnólogo em Informática para a Gestão de Negócios comprova a graduação do impetrante, conforme exigido no edital do certame, sendo evidente que tal documento supre a necessidade de apresentação de diploma ou certificado de habilitação de técnico de ensino médio, já que demonstra qualificação superior à exigida para o cargo.

Notadamente, o profissional com nível técnico não pode exercer cargo cuja exigência seja de nível superior, ante a falta de conhecimentos específicos e em grau mais elevado; contudo, ao tecnólogo, fica facultada tanto a atuação em cargos de nível superior como também em cargos de nível médio relacionado à mesma área de atuação.

O perigo da demora consiste na privação do exercício do trabalho e percepção de renda dele decorrente em razão de ato ilegal da Administração.

Assim, neste juízo de cognição sumária, entendo que a impetrante faz jus à concessão da liminar requerida.

A investidura no cargo, se preenchidos os demais requisitos legais (o que deverá ser aferido pela Administração), faz-se a título precário e não gera direito adquirido por fato consumado, sendo plenamente reversível. Por outro lado, não causa tumulto nem prejudica terceiros; ao contrário, atende o interesse público, na medida em que viabiliza o preenchimento do cargo cuja necessidade foi externada pela abertura de concurso público, evitando a reserva de vaga durante os trâmites do processo. Ante o exposto, DEFIRO O PEDIDO LIMINAR, a fim de suspender os efeitos do Ofício n.º 1054/2014, permitindo ao impetrante tomar posse e ter exercício no cargo para o qual foi aprovado, qual seja, Técnico de Tecnologia da Informação, Classe D-I, Nível 1, do quadro permanente de pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo, unidade Avaré/SP, se apurado pela Administração o preenchimento dos demais requisitos legais."

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juiz processante o teor desta decisão.

Intime-se o agravado para que, querendo, apresente contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

Intimem-se.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027846-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BRASCOPPER CBC BRASILEIRA DE CONDUTORES LTDA
ADVOGADO : SP308584 THAIS CATIB DE LAURENTIIS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00050814420144036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que não foi requerida a tutela recursal, intime-se o agravado para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do CPC.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026715-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026715-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : LUIZ SERGIO ZASNICOFF espolio
ADVOGADO : SP183675 FERNANDO AUGUSTO MARTINS CANHADAS e outro
REPRESENTANTE : DENNIS EDUARDO ZASNICOFF
: ANA KARINA ZASNICOFF
: KEYLA ZASNICOFF
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00229651120124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ SERGIO ZASNICOFF espólio contra decisão que indeferiu o pedido de reconsideração formulado às fls. 32/33 dos autos originais (fls. 40/41).

O agravante afirma que foi ajuizada execução fiscal visando à cobrança de suposto crédito tributário relativo à lançamento suplementar do imposto de renda pessoa física do ano-calendário de 2006.

Sustenta que ofereceu à penhora um imóvel a fim de possibilitar a oposição de embargos à execução.

Aduz que, instada a se manifestar sobre a referida oferta, a União Federal requereu a expedição de mandado de penhora no rosto dos autos sobre o inventário nº 0050742-69.2013.8.26.0100, o que foi deferido.

Assevera que, por isto, esclareceu ao juízo que já havia oferecido bem à penhora suficiente para garantir a execução, motivo pelo qual pediu ao indeferimento do pedido de substituição.

Entende que a Constituição exige a observância ao devido processo legal para só assim autorizar o Estado a privar seus jurisdicionados de seus bens.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO

A decisão atacada foi vazada nos seguintes termos:

"J. Deve ser respeitada a opção da parte exequente, limitada a penhora ao valor exequendo. Indefiro. SP,

08/10/2014"

(fl. 32 dos autos originários e 40 destes)"

Entretanto, a decisão prolatada somente manteve a decisão de fl. 89 dos autos originários (fl. 37 destes), "in verbis":

"Fls. 84: deferido a penhora no rosto dos autos do inventário, conforme requerido pela exequente.

...

São Paulo, 21 de agosto de 2014"

Observo que não houve oposição dos embargos de declaração e eventual suspensão do prazo para recorrer da decisão de fl. 89 dos autos originários.

Ressalto que mero pleito de reconsideração ou reiteração do pedido anteriormente feito não suspende nem interrompe o prazo para interposição do agravo, consoante arestos que portam as seguintes ementas, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO. PRAZO. RECURSO ESPECIAL. QUESTÃO NOVA SURGIDA NO JULGAMENTO COLEGIADO. OMISSÃO DA DECISÃO RECORRIDA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS INDISPENSÁVEIS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO CONHECIMENTO. Pedido de reconsideração nem interrompe nem suspende o prazo para interposição do agravo de instrumento, que deve ser contado da data em que a parte teve ciência do despacho agravado.

Se a questão federal surgir no julgamento colegiado, sem que sobre ela tenha o tribunal local se manifestado, como percebido na espécie, cumpre ao recorrente ventilá-la em embargos de declaração, sob pena de a omissão inviabilizar o conhecimento do recurso especial, por falta de prequestionamento.

Recurso não conhecido."

(RESP 7191/RJ, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, julgado em 03/12/1996, publicado no DJU de 10/03/1997)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - PRAZO

I - Consolidado na Jurisprudência da Terceira Turma o entendimento segundo o qual o pedido de reconsideração de despacho não suspende o prazo para interposição de recurso. II- Recurso conhecido e provido"

(RESP 64429/MG, Rel. Min. Waldemar Zveiter, julgado em 11/09/1995, publicado no DJU de 06/11/1995)

"PROCESSO CIVIL. PRECLUSÃO.

Preclusa a questão, o pedido de reconsideração não presta para reativá-la.

Agravo regimental não provido."

(AGA 240471/SP, Rel. Ari Pargendler, julgado em 26/10/2000, publicado no DJU de 27/11/2000)

"PROCESSO CIVIL. RECURSOS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. REABERTURA DE PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. DOCTRINA. PRECEDENTES DA CORTE. RECURSO DESACOLHIDO.

O pedido de reconsideração não tem o condão de interromper ou suspender o prazo recursal que já se iniciou. "

(RESP 110105/SP, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, julgado em 25/02/1997, publicado no DJU de 24/03/1997)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTEMPESTIVIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO.

A decisão indeferitória do pedido de reconsideração não reabre o prazo para o recurso.

Recurso não conhecido."

(RESP 85483-SP, Min. Ruy Rosado de Aguiar, julgado em 24/06/1996, publicado no DJU de 26/08/1996)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRAZO. CONTAGEM. INÍCIO. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO ISOLADO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

- Apesar de o pedido de reconsideração poder fazer-se simultaneamente com a interposição de agravo, quando feito isoladamente, não tem a força de interromper ou suspender prazo recursal."

(RESP 13117/CE, Min. Hélio Mosimann, julgado em 16/12/1991, publicado no DJU de 17/02/1992)

Esclareço que somente a primeira decisão é passível de agravo, visto que somente ela guarda perfil interlocutório, sem esquecer que não cabe recurso contra a manifestação judicial de fl. 40 (fl. 32 dos autos originários), que apenas manteve a penhora no rosto dos autos (decisão) que efetivamente dirimiu ponto controvertido.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009590-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009590-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ZUNER CORRETORA DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP130130 GILMAR BALDASSARRE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : SINA IND/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: MULTIOLEOS OLEOS E FARELOS LTDA
: FAROLEO COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
: SINA IND/ DE OLEOS VEGETAIS LTDA
: SINA COM/ E EXP/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS
: DMR REPRESENTACAO COML/ LTDA
: DOV OLEOS VEGETAIS LTDA
: ZUNA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS S/C LTDA
: FAS EMPREENDIMENTOS E INCORPORACAO LTDA
: MODENA AGROPECUARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00546698620054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 120/130 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.

Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021491-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021491-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SUL PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP120612 MARCO ANTONIO RUZENE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : EURO PETROLEO DO BRASIL LTDA e outros
: JOSE LUIS RICARDO
: MICENO ROSSI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135709520134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 3362/3383 - Recebo a manifestação da agravante como pedido de reconsideração, eis que, no caso dos autos, é incabível a interposição de agravo regimental.
Mantenho a r. decisão por seus próprios e jurídicos fundamentos.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029994-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029994-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MIGUEL FERNANDO ROVESTA
ADVOGADO : SP142329 MARCIA PIO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : RORISPUMA IND/ E COM/ DE POLIURETANOS LTDA
ADVOGADO : SP153097 JOAO LUIZ BRANDAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPOLIS SP
No. ORIG. : 00012906820048260274 2 Vr ITAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIGUEL FERNANDO ROVESTA contra decisão que julgou improcedente o pedido de levantamento de penhora.

DECIDO[Tab]

O presente recurso é intempestivo, haja vista que a decisão guerreada foi proferida em 12/08/2014, sendo disponibilizado no dia 19/08/2014, e publicado no dia útil subsequente.

Ocorre que o recurso somente foi protocolado nesta Corte em 25/11/2014, ou seja, após o prazo legal.

A jurisprudência já se manifestou no sentido de que não se conhece do recurso interposto fora do prazo, "in verbis":

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE COBRANÇA - CONDOMÍNIO - ADJUDICAÇÃO - APELO EXTREMO INTEMPESTIVO - RECURSO NÃO-PROVIDO.

1. Recurso especial intempestivo. O acórdão recorrido foi publicado no DJE em 23.6.2008 (segunda-feira); iniciando-se, assim, o prazo recursal em 25.6.2008 (quarta-feira), e findou-se no dia 9.7.2008 (quarta-feira).

Contudo, o apelo extremo foi interposto, apenas, em 23.7.2008 (quarta-feira), circunstância que demonstra a sua extemporaneidade.

2. A interposição do apelo extremo em Juízo incompetente para o seu recebimento, conduz a intempestividade do reclamo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no REsp 1098219 / RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, julgamento em 05/03/2013, DJe de 13/03/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. A decisão agravada foi publicada no dia 5.12.2012, tendo sido o agravo regimental protocolizado neste Superior Tribunal de Justiça em 18.12.12. Observo que o fato de a petição ter sido encaminhada originariamente ao Supremo Tribunal Federal não é capaz de afastar a sua intempestividade, ante a ocorrência de erro grosseiro. Neste sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012; AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010.

2. Agravo regimental não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1271353 / RS, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgamento em 19/02/2013,

publicado no DJe de 26/02/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do Agravo Regimental interposto fora do prazo estabelecido pelo art. 545 do CPC e 258 do RISTJ.

2. Não se exige da intempestividade a circunstância de o recurso ter sido, no prazo, protocolado erroneamente em tribunal incompetente (AgRg no Ag. 327.262/MG, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 24.09.2001, REsp. 1.024.598/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008 e AgRg no Ag. 1.159.366/SC, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 14.05.2010).

3. Agravo Regimental do Município do Rio de Janeiro não conhecido."

(STJ, AgRg no REsp 1124440 / RJ, Relator Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, julgamento em 20/11/2012, publicado no DJe de 26/11/2012)

Os recursos em geral devem atender aos requisitos de admissibilidade, para que seja apreciado o seu mérito, inclusive ser interposto no prazo legal, o que, no caso, não ocorreu.

A ausência de um dos requisitos de admissibilidade do recurso implica no seu não conhecimento.

Destaco, ainda, que a intempestividade do recurso, por ser questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício.

Nesse sentido, vem se manifestando a jurisprudência, conforme se depreende pela leitura das ementas abaixo transcritas:

"Os pressupostos recursais, notadamente aquele concernente ao requisito da tempestividade, traduzem matéria de ordem pública, razão pela qual mostra-se insuscetível de preclusão o exame de sua ocorrência pelo Tribunal "ad quem", ainda que tenha sido provisoriamente admitido o recurso pelo Juízo "a quo".

(RTJ 133/475 e STF-RT 661/231).

"A intempestividade é matéria de ordem pública, declarável de ofício pelo Tribunal".

(RSTJ 34/456)

Ademais, às fls. 66, consta certidão da Divisão de Informações Processuais e Protocolo - DIAT- de que a petição inicial apresentava-se em desconformidade com o determinado pela Resolução 278 (tabela de Custas) desta Corte, alterada pela Resolução nº 426/2011.

Verifico que o agravante pleiteou justiça gratuita, mas não trouxe à colação documento que comprove sua concessão no juízo de origem, nem sua real situação econômica e da empresa que alega ter falido e que consta como sócio, razão pela qual indefiro o referido pedido.

O preparo consiste em um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos, razão pela qual sua ausência implica em seu não conhecimento.

Por estas razões, não conheço o presente recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, 511 e 525, § 1º do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Oportunamente, remetam-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032018-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032018-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : AUNDE BRASIL S/A
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 04.00.00410-3 A Vr POA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por AUNDE BRASIL S.A. contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o levantamento da carta de fiança bancária apresentada no feito e determinou a sua suspensão pelo prazo de 180 dias.

Nos termos da decisão singular de fls. 502/503(V), o pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido parcialmente para determinar o regular andamento do feito principal e a manifestação conclusiva da União naqueles autos, em 15 (quinze) dias, acerca da suscitada extinção do crédito tributário.

Solicitadas informações sobre o andamento da execução fiscal (fl. 509), o juízo *a quo* consignou (fls. 515/516), *verbis*:

"(...)

A União teve ciência da decisão em 01 de março de 2013 e manifestou-se às fls. 497/498 (seguem as cópias), informando que não consegue afirmar com certeza se as contas do parcelamento especial previsto pela Lei 11.941/09 foram quitadas, embora aparentemente as contas tenham sido integralmente quitadas pela executada. Por isso, requereu a suspensão do feito por 180 dias.

Em 03 de abril de 2013, foi proferida a seguinte decisão:

'Considerando que a exequente não se posiciona conclusivamente sobre a extinção do crédito tributário, arrastando o deslinde da causa e causando prejuízo à parte executada, e havendo evidência do pagamento do débito, defiro levantamento das Cartas de Fiança Bancária prestadas nestes autos, nos termos e pelos fundamentos da decisão de fls. 488/490, a qual dou integral cumprimento. Pelos motivos já lançados na decisão de fls. 488/490, indefiro a suspensão do processo. Concedo o prazo de 30 dias para que a parte exequente se manifeste sobre a quitação do débito. Não havendo manifestação conclusiva, venham conclusos para extinção'. As cartas de fiança foram desentranhadas dos autos e entregues à executada em 23 de maio de 2013.

"(...)"

Vê-se, assim, que não mais subsiste a ordem judicial impugnada.

Ante o exposto, declaro prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00042 DESISTÊNCIA EM AMS Nº 0003244-76.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : NATALIA CAROLINE VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
PETIÇÃO : DESI 2014279505
RECTE : NATALIA CAROLINE VIEIRA DA SILVA

No. ORIG. : 00032447620144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Manifesta-se a impetrante (fl. 111), ora apelada, para requerer a desistência do mandado de segurança, nos seguintes termos, *verbis*:

"NATÁLIA CAROLINE VIEIRA DA SILVA, já qualificada nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA que move em face do REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC por sua advogada infra-assinada, vêm à presença de Vossa Excelência, com fundamento no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil, requerer a desistência da ação, uma vez que o objeto do presente mandamus se perdeu".

A advogada subscritora do pedido de desistência possui poderes para tal ato, conforme procuração de fl. 12.

Relatei. Decido.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Reitor da Fundação Universidade Federal do ABC, o qual consistiu na recusa do dirigente em assinar contrato de estágio não obrigatório. Em sentença prolatada às fls. 56/57, o juízo concedeu a ordem para reconhecer o direito da impetrante à realização do estágio. Inconformada, a fundação interpôs o apelo de fls. 80/94 e, enquanto se aguardava o julgamento, o apelado requereu a desistência do *mandamus*.

Sobre a possibilidade de desistir do mandado de segurança, ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal já decidiu em caráter definitivo a questão. Entendeu a suprema corte que a desistência da ação mandamental é uma prerrogativa do impetrante e pode ocorrer a qualquer tempo, sem a anuência da parte contrária e independentemente de já ter havido decisão de mérito.

Tal posicionamento se deu por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.367/RJ, no qual teve a repercussão geral reconhecida. O acórdão transitou em julgado em 14.11.2014, assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. "É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido. RELATOR: MIN. LUIZ FUX, REDATORA DO ACÓRDÃO: MIN. ROSA WEBER, RECTE.(S): PRONOR PETROQUÍMICA S/A ADV.(A/S): ANDRÉ MACEDO DE OLIVEIRA, RECD (A/S) : COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS - CVM, PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL FEDERAL".

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência da ação e julgo extinto o mandado de segurança, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Em consequência, prejudicados o apelo da impetrada e o reexame necessário. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004349-25.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004349-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : HERON LEITE BARBOSA
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro
No. ORIG. : 00043492520134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Manifesta-se o impetrante (fl. 120), ora apelado, para requerer a desistência do mandado de segurança, nos seguintes termos, *verbis*:

"HERON LEITE BARBOSA, já qualificado nos autos do MANDADO DE SEGURANÇA que move em face do REITOR DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC por sua advogada infra-assinada, vêm à presença de Vossa Excelência, com fundamento no artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil, requerer a desistência da ação, uma vez que o objeto do presente mandamus se perdeu".

A advogada subscritora do pedido de desistência possui poderes para tal ato, conforme procuração de fl. 09.

Relatei. Decido.

Trata-se de mandado de segurança impetrado contra ato do Reitor da Fundação Universidade Federal do ABC, o qual consistiu na recusa pelo dirigente em assinar contrato de estágio não obrigatório. Em sentença prolatada às fls. 80/83, o juízo concedeu a ordem para reconhecer o direito do impetrante à realização do estágio. Inconformada a fundação interpôs o apelo de fls. 88/102 e, enquanto se aguardava o julgamento, o apelado requereu a desistência do *mandamus*.

Sobre a possibilidade de desistir do mandado de segurança, ressalte-se que o Supremo Tribunal Federal já decidiu em caráter definitivo a questão. Entendeu a suprema corte que a desistência da ação mandamental é uma prerrogativa do impetrante e pode ocorrer a qualquer tempo, sem a anuência da parte contrária e independentemente de já ter havido decisão de mérito.

Tal posicionamento se deu por ocasião do julgamento do Recurso Extraordinário nº 669.367/RJ, no qual teve a repercussão geral reconhecida. O acórdão transitou em julgado em 14.11.2014, assim ementado, *verbis*:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL ADMITIDA. PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA DEDUZIDO APÓS A PROLAÇÃO DE SENTENÇA. ADMISSIBILIDADE. "É lícito ao impetrante desistir da ação de mandado de segurança, independentemente de aquiescência da autoridade apontada como coatora ou da entidade estatal interessada ou, ainda, quando for o caso, dos litisconsortes passivos necessários" (MS 26.890-AgR/DF, Pleno, Ministro Celso de Mello, DJe de 23.10.2009), "a qualquer momento antes do término do julgamento" (MS 24.584-AgR/DF, Pleno, Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 20.6.2008), "mesmo após eventual sentença concessiva do 'writ' constitucional, (...) não se aplicando, em tal hipótese, a norma inscrita no art. 267, § 4º, do CPC" (RE 255.837-AgR/PR, 2ª Turma, Ministro Celso de Mello, DJe de 27.11.2009). Jurisprudência desta Suprema Corte reiterada em repercussão geral (Tema 530 - Desistência em mandado de segurança, sem aquiescência da parte contrária, após prolação de sentença de mérito, ainda que favorável ao impetrante). Recurso extraordinário provido. RELATOR:

MIN. LUIZ FUX, REDATORA DO ACÓRDÃO: MIN. ROSA WEBER, RECTE.(S): PRONOR PETROQUÍMICA S/A ADV.(A/S): ANDRÉ MACEDO DE OLIVEIRA, RECDO (A/S) :COMISSÃO DE VALORES MOBILIARIOS - CVM, PROC.(A/S)(ES): PROCURADOR-GERAL FEDERAL".

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência da ação e julgo extinto o mandado de segurança, com fulcro no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil. Em consequência, prejudicados o apelo da impetrada e o reexame necessário. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024481-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024481-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : SMK SERVICOS DE MARKETING LTDA -ME
ADVOGADO : SP162694 RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00046675220144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por SMK Serviços de Marketing Ltda.-ME contra decisão que, em sede de ação ordinária, manteve a anterior (fls. 75/76), na qual indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao fundamento de que ausente a verossimilhança das alegações, dado que a verificação da prescrição do débito dependia da oitiva da requerida e da análise do processo administrativo integral, mesmo diante da apresentação da emenda e documentos (fl. 313)

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) após a decisão que indeferiu a tutela antecipada, em virtude de ter considerado necessária a oitiva da requerida e a análise do processo administrativo integral, procedeu à emenda da inicial, com a juntada desse documento (Processo Administrativo Fiscal n.º 13894.001461/2003-85), porém o *decisum* foi mantido por seus próprios fundamentos;

b) depois de apresentada contraminuta pela agravada, sobreveio a decisão recorrida, na qual foi mantido o indeferimento da tutela requerida mesmo depois da emenda à inicial, com a apresentação do documento e a oitiva da ré;

c) o *decisum* recorrido foi proferido sem qualquer fundamento, eis que constavam dos autos todos os elementos necessários para a apreciação do pedido de tutela antecipada exigidos pelo próprio magistrado;

d) o prazo prescricional teve início no primeiro dia da intempestividade da impugnação administrativa (15.08.2003), momento da constituição definitiva do débito glosado no Auto de Infração n.º 13894.001461/2003-

85 e, considerado que a Receita Federal do Brasil emitiu o despacho de encaminhamento somente em 19.11.2013, inegável a ocorrência da prescrição.

É o relatório.

Decido.

Nos autos em exame, o juízo *a quo* indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao fundamento de que inviável a constatação da verossimilhança das alegações de prescrição em cognição sumária, dado que dependia da oitiva da requerida e da análise do processo administrativo integral, especialmente para se analisar a existência de alguma causa interruptiva da prescrição. Realizada a emenda à inicial pela parte autora, com a juntada da cópia integral do procedimento administrativo (fls. 81/280), sobreveio despacho de manutenção do *decisum* anterior pelos seus próprios fundamentos (fl. 281). Após, o feito foi contestado (fls. 285/312) e, na sequência, o magistrado *a quo* determinou a ciência do autor em relação ao ato judicial por meio do qual foi mantido o indeferimento da tutela mesmo diante da apresentação da emenda e documentos (fl. 313).

O indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulada pelo autor na inicial teve como razão a ausência da verossimilhança em relação à alegada prescrição, em virtude da não juntada da cópia integral do processo administrativo e da oitiva da requerida. Assim, depois da emenda da inicial, com a juntada do documento reputado faltante e a contestação da ré, não poderia o juízo *a quo* manter a decisão anterior "pelos seus próprios fundamentos", apesar de lhe ser lícito manter o indeferimento, todavia, de maneira motivada à luz dos elementos trazidos aos autos por ele mesmo considerados necessários para a sua análise. Evidente, assim, a ausência de motivação das decisões de fls. 281 e 313, que é requisito obrigatório, sob pena de afronta ao inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, *verbis*:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. INDENIZAÇÃO. LEVANTAMENTO. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. [...] 3. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13,08.2010. [...] 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(ARE 665754 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012 - ressaltei)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DILIGÊNCIA PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. ANÁLISE E VALORAÇÃO DA PROVA PELO ÓRGÃO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV. INOCORRÊNCIA. SUSCITADA CONTRARIEDADE AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO I - Ausência de violação à garantia da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), que não impede a livre análise e valoração da prova pelo órgão julgador. Precedente. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal a quo, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Julgamento contrário aos interesses da parte não basta à configuração da negativa de prestação jurisdicional. IV - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento. V - Agravo regimental improvido.

(AI 853890 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012 - ressaltei)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OFENSA REFLEXA - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)2. O artigo 93, IX, da Constituição resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Precedentes: RE n. 611.926 - AgR/SC, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 03/03/2011; RE n. 626.689 - AgR/MG, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 02/03/11; AI n. 727.517 - AgR/RJ, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11; AI n. 749.229 - AgR/RS, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 609513 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-218 DIVULG 16-11-2011 PUBLIC 17-11-2011 EMENT VOL-02627-02 PP-00155 - ressaltei)

Desse modo, o *decisum* agravado é nulo.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 165 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA**, a fim de que outra seja proferida, e, em consequência, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau e, oportunamente, remetam-se os autos para apensamento ao principal.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045130-57.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.045130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VALUE PARTNERS BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP158041B ANDRE LUIZ FONSECA FERNANDES e outro
: SP006630 ALCIDES JORGE COSTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00451305720094036182 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Pela manifestação de fl. 527, a União reitera seu pedido de transferência da carta de fiança bancária, nos termos da petição de fls. 504/510, assim formulado, *verbis*:

"(...)

Por fim, vem a União Federal, malgrado sua petição de 03-10.2012 (xerocópia anexa, docs. nº 5 e 6), em atendimento ao despacho proferido no processo administrativo nº 10880.963368/2008-31 (xerocópia anexa, docs. nº 3 e 4), requerer a transferência da carta de fiança oferecida a fls. 171 para os autos do executivo fiscal nº 0011807-56.2012.4.03.6182, já acima mencionado, o qual tramita na 10ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo, dado que ali poderão ser avaliados com mais propriedade a correspondência a adequação em relação aos débitos cobrados, bem como providenciada a sua regularização para garantia das dívidas".

Intimada sobre o requerido pelo ente público (fl. 552), a apelada, *Value Partners Brasil Ltda.*, concordou expressamente e requereu o imediato traslado da fiança para a citada ação executiva (fls. 554/562 e 565/574).

Assim, defiro a transferência, conforme requerido pela União. Ordeno, **com urgência**, o desentranhamento da carta de fiança bancária de fls. 171/180 e do respectivo aditamento (fls. 517/522), para que sejam apresentados nos autos da Execução Fiscal nº 0011807-56.2012.4.03.6182, em trâmite na 10ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo - Capital. Determino, ainda, que os referidos documentos sejam enviados ao juízo mediante ofício, instruído com cópias de fls. 504/510, 527, 552, 554/562 e 565/574, e entregue por oficial de justiça.

Mantenham-se nos autos cópias reprográficas dos documentos desentranhados.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027425-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00325034519874036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Rigesa Celulose, Papel e Embalagens Ltda. contra decisão que, em sede de execução contra a fazenda pública, determinou vista à União e, depois, o arquivamento dos autos, à vista de a autora ter renunciado à via do precatório, em virtude de pretender compensar administrativamente seu crédito (fl. 562).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) condicionou sua renúncia à expedição do precatório à concordância expressa da União em realizar o encontro de contas dos créditos judiciais com o saldo devedor do REFIS;
- b) a renúncia à expedição do precatório, por cuidar de tema que envolve disponibilidade patrimonial, deve ser expressa e não presumida;
- c) o artigo 38 do CPC determina que haja no processo procuração com poderes específicos para renunciar, o que não ocorre no caso.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora* decorrente do prejuízo iminente caso se mantenha a inexistente renúncia à expedição do precatório.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão em parte da providência pleiteada. Acerca da antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Quanto à antecipação da tutela recursal, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal e a atribuição de efeito suspensivo são exceções e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da primeira, a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito e, relativamente ao segundo, que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a agravante informou ao juízo *a quo* que "*renunciará à via do precatório, caso haja concordância do delegado da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas e do Procurador Geral da Fazenda Nacional com a compensação do crédito objeto da presente execução, com os débitos objeto do REFIS instituído pela Lei n.º 11.941/2009 pela via administrativa, nos termos do artigo 30 e seguintes da Lei n.º 12.431/2011: (...)*" (fls. 529/532). Posteriormente, não houve manifestação da agravada acerca da concordância com a compensação administrativa. Dessa forma, não houve renúncia expressa à expedição do precatório, como afirmado no *decisum* recorrido. De outro lado, presente o *periculum in mora*, na medida em que a agravante está na iminência de perder o crédito executando pelo reconhecimento de ato que não praticou.

Ante o exposto, **defiro a antecipação da tutela recursal**, a fim de conceder em parte a liminar, para determinar o prosseguimento da execução, com a manifestação da União, consoante despacho de fl. 529.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025820-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025820-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : JULIO CESAR RIBEIRO PINTO
ADVOGADO : FRANCISCO MOREIRA SALLES (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166894520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Julio Cesar Ribeiro Pinto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu liminar, que objetivava a imediata posse no cargo de "Técnico em Arquivo" ou, subsidiariamente, a reserva de vaga para esse cargo, ao fundamento de que a Lei n.º 6.546/78, que trata da profissão de técnico em arquivo, e o Decreto 82.590, que a regulamentava, listou como

documentos necessários à certificação de conclusão e ensino ou certificado de conclusão de curso de treinamento específico ou comprovação do exercício da profissão durante cinco anos anteriores a julho de 1978, o que não foi feito pelo impetrante, que apenas apresentou a conclusão de curso técnico em contabilidade, o que afasta a plausibilidade de seu direito (fls. 74/75).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) o Edital nº 57/2014, em seu item 15.1.13 e Anexo II, exige para a investidura no cargo ter escolaridade e a formação no nível e modalidades exigidos para o cargo em consonância com a Lei n.º 11.091/2005 e habilitação e titulação constantes do edital, consubstanciados no ensino médio profissionalizante ou ensino médio completo mais curso técnico, desde que comprovada mediante certificação;

b) o impetrante tem diploma de ensino médio profissionalizante em contabilidade e certificado de registro profissional de técnico em arquivo emitido pela Superintendência Regional do Trabalho e Emprego, o que lhe confere formação superior à exigida no certame e denota a ilegalidade da decisão do Diretor de Gestão de Pessoas do IFSP.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora* consistente na possibilidade de perda da vaga do cargo para o qual foi nomeado.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

Infere-se da documentação acostada aos autos que o Edital n.º 57, de 12 de fevereiro de 2014, refere-se a concurso público de provas para o provimento de cargo técnico administrativo do quadro permanente de pessoal do Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo (fls. 40/58) e estabelece a descrição de atribuições, formação e da habilitação específica exigida para o ingresso nos cargos em disputa. Observa-se, assim, que para o cargo de técnico em enfermagem foi exigida a formação "*Médio profissionalizante ou médio completo mais curso técnico em enfermagem, com registro no conselho competente*", para o cargo de técnico em secretariado a formação "*Ensino médio profissionalizante ou Ensino Médio Completo mais Curso Técnico de Secretariado*", para o de técnico em edificações "*Ensino médio profissionalizante ou médio completo mais curso técnico em edificações*" e assim por diante (fls.41/42). Relativamente ao cargo em discussão na lide de "Técnico de Arquivo", o edital exigiu "*Ensino Médio Profissionalizante ou Ensino Médio Completo mais Curso Técnico*". Resta evidente que se referem ao título de técnico em arquivo, assim como foi exigido para todos os demais cargos. O agravante comprovou ter formação no ensino médio profissionalizante em contabilidade (fls. 36/37), de maneira que não observou a regra estabelecida no edital do certame. A frequência em curso superior de arquivista na Universidade Federal Fluminense (fls. 38/39) e o registro como técnico de arquivo, na função de técnico arquivo junto ao Ministério do Trabalho e Emprego (fls. 34/35), são irrelevantes para fins de posse no cargo, dado que não preenchem a exigência do edital. Por fim, saliente-se que para a formação técnica do recorrente havia o cargo de Técnico em Contabilidade (fl. 42), o que evidencia que para cada cargo técnico em disputa havia a necessidade de prévia formação específica na área.

Dessa forma, o ato administrativo impugnado judicialmente por meio do *mandamus* de origem, em princípio, tem respaldo no instrumento convocatório que rege o concurso público, de maneira que não se verifica qualquer ilegalidade ou violação aos princípios constitucionais invocados.

Ausente o *fumus boni iuris*, desnecessária a análise do *periculum in mora*, dado que, por si só, não justifica a concessão da medida.

Ante o exposto, **INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025829-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025829-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP148406 PATRIZIA PICCARDI CAMARGO PENTEADO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00464588520104036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para afastar a prática de atos constitutivos em desfavor da executada, bem como lhe devolveu o prazo para oposição de embargos, ao fundamento de que a satisfação do crédito fiscal deve harmonizar-se com o princípio da preservação da empresa em recuperação judicial (fls. 52/54).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) conforme o artigo 5º da Lei nº 6.830/1980, é competente para processar e julgar a cobrança da dívida ativa da fazenda pública o juízo da execução fiscal, mesmo após a decretação de liquidação, falência, concordata, insolvência ou inventário. Já o seu artigo 29, assim como o artigo 187 da Lei n.º 5.172/66 libera a dívida em discussão de concurso de credores ou de habilitação;

b) deve ser dada eficácia aos artigos 6º, §7º, da Lei n.º 11.101/2005, 5º e 29, *caput*, da Lei n.º 6.830/80, a fim de se reconhecer que a execução fiscal não se suspenda e, em consequência, seus atos constitutivos;

c) de acordo com o artigo 68 da Lei nº 11.101/2005, como a empresa executada está em recuperação judicial, cabe a ela requerer junto ao poder público o parcelamento da dívida objeto dos autos. Em momento algum a mencionada lei prevê que poderão ser novadas os débitos com a fazenda, que "pode" deferir o parcelamento de

seus créditos, ou seja, é uma faculdade e não uma obrigação;

d) o artigo 16, §1º, da LEF não admite embargos à execução fiscal antes da prestação de garantia, de maneira que não é lícita a devolução do prazo para a agravada oferecer embargos independentemente de segurar o juízo.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo na cobrança da dívida ativa, o que pode acarretar séria lesão ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 16):

"(...)

*Considerando que se trata de ação de **Execução Fiscal**, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança da dívida ativa pela Autarquia exequente, podendo acarretar séria lesão ao Erário, **requer seja determinada a suspensão imediata da r. decisão agravada ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal para a suspensão dos embargos enquanto não houver a devida garantia do juízo.***

Apesar de não suspender a execução fiscal, o D. Juízo a quo impediu qualquer ato de constrição contra a empresa (podemos entender, inclusive, a penhora/reserva de numerário - por ser ato constitutivo - no rosto dos autos da recuperação judicial) e devolveu o prazo para embargos, sem a devida garantia.

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026094-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026094-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP125840 ALMIR CLOVIS MORETTI
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00360708920114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para afastar a prática de atos constritivos em desfavor da executada, bem como lhe devolveu o prazo para oposição de embargos, ao fundamento de que a satisfação do crédito fiscal deve harmonizar-se com o princípio da preservação da empresa em recuperação judicial (fls. 67/69).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) conforme o artigo 5º da Lei nº 6.830/1980, é competente para processar e julgar a cobrança da dívida ativa da fazenda pública o juízo da execução fiscal, mesmo após a decretação de liquidação, falência, concordata, insolvência ou inventário. Já o seu artigo 29, assim como o artigo 187 da Lei n.º 5.172/66 libera a dívida em discussão de concurso de credores ou de habilitação;
- b) deve ser dada eficácia aos artigos 6º, §7º, da Lei n.º 11.101/2005, 5º e 29, *caput*, da Lei n.º 6.830/80, a fim de se reconhecer que a execução fiscal não se suspenda e, em consequência, seus atos constritivos;
- c) de acordo com o artigo 68 da Lei nº 11.101/2005, como a empresa executada está em recuperação judicial, cabe a ela requerer junto ao poder público o parcelamento da dívida objeto dos autos. Em momento algum a mencionada lei prevê que poderão ser novadas os débitos com a fazenda, que "pode" deferir o parcelamento de seus créditos, ou seja, é uma faculdade e não uma obrigação;
- d) o artigo 16, §1º, da LEF não admite embargos à execução fiscal antes da prestação de garantia, de maneira que não é lícita a devolução do prazo para a agravada oferecer embargos independentemente de segurar o juízo.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo na cobrança da dívida ativa, o que pode acarretar séria lesão ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 09):

"(...)

Considerando que se trata de ação de Execução Fiscal, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança da dívida ativa pela Autarquia exequente, podendo acarretar séria lesão ao Erário, requer seja determinada a suspensão imediata da r. decisão agravada ou a antecipação dos efeitos da tutela recursal para a suspensão dos embargos enquanto não houver a devida garantia do juízo.

Apesar de não suspender a execução fiscal, o D. Juízo a quo impediu qualquer ato de constrição contra a empresa (podemos entender, inclusive, a penhora/reserva de numerário - por ser ato constitutivo - no rosto dos autos da recuperação judicial) e devolveu o prazo para embargos, sem a devida garantia.

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025946-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025946-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
PROCURADOR : SP125660 LUCIANA KUSHIDA
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS S/A
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00134481620114036182 12F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para afastar a prática de atos constritivos em desfavor da executada, bem como lhe devolveu o prazo para oposição de embargos, ao fundamento de que a satisfação do crédito fiscal deve harmonizar-se com o princípio da preservação da empresa em recuperação judicial (fls. 84/86).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) conforme o artigo 5º da Lei nº 6.830/1980, é competente para processar e julgar a cobrança da dívida ativa da fazenda pública o juízo da execução fiscal, mesmo após a decretação de liquidação, falência, concordata, insolvência ou inventário. Já o seu artigo 29, assim como o artigo 187 da Lei n.º 5.172/66 libera a dívida em discussão de concurso de credores ou de habilitação;
- b) deve ser dada eficácia aos artigos 6º, §7º, da Lei n.º 11.101/2005, 5º e 29, *caput*, da Lei n.º 6.830/80, a fim de se reconhecer que a execução fiscal não se suspenda e, em consequência, seus atos constritivos;
- c) de acordo com o artigo 68 da Lei nº 11.101/2005, como a empresa executada está em recuperação judicial, cabe a ela requerer junto ao poder público o parcelamento da dívida objeto dos autos. Em momento algum a mencionada lei prevê que poderão ser novadas os débitos com a fazenda, que "pode" deferir o parcelamento de seus créditos, ou seja, é uma faculdade e não uma obrigação;
- d) o artigo 16, §1º, da LEF não admite embargos à execução fiscal antes da prestação de garantia, de maneira que não é lícita a devolução do prazo para a agravada oferecer embargos independentemente de segurar o juízo.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo na cobrança da dívida ativa, o que pode acarretar séria lesão ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fls. 09, verso e 10):

"(...)

Apesar de não suspender a execução fiscal, o D. Juízo a quo impediu qualquer ato de constrição contra a empresa (podemos entender, inclusive, a penhora/reserva de numerário - por ser ato construtivo - no rosto dos autos da recuperação judicial) e devolveu o prazo para embargos, sem a devida garantia.

*Considerando que se trata de ação de **Execução Fiscal**, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança da dívida ativa pela Autarquia exequente, podendo acarretar séria lesão ao Erário, requer seja determinada a suspensão imediata da r. decisão agravada ou a **antecipação dos efeitos da tutela recursal** para, no mínimo, determinar a extinção ou no mínimo a suspensão dos embargos enquanto não houver a devida garantia do juízo, com prosseguimento dos atos constritivos.*
(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025836-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025836-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00173151720114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para afastar a prática de atos constritivos em desfavor da executada, bem como lhe devolveu o prazo para oposição de embargos, ao fundamento de que a satisfação do crédito fiscal deve harmonizar-se com o princípio da preservação da empresa em recuperação judicial (fls. 146/148).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) conforme o artigo 5º da Lei nº 6.830/1980, é competente para processar e julgar a cobrança da dívida ativa da fazenda pública o juízo da execução fiscal, mesmo após a decretação de liquidação, falência, concordata, insolvência ou inventário. Já o seu artigo 29, assim como o artigo 187 da Lei n.º 5.172/66 libera a dívida em discussão de concurso de credores ou de habilitação;

b) deve ser dada eficácia aos artigos 6º, §7º, da Lei n.º 11.101/2005, 5º e 29, *caput*, da Lei n.º 6.830/80, a fim de se reconhecer que a execução fiscal não se suspenda e, em consequência, seus atos constritivos;

c) de acordo com o artigo 68 da Lei nº 11.101/2005, como a empresa executada está em recuperação judicial, cabe a ela requerer junto ao poder público o parcelamento da dívida objeto dos autos. Em momento algum a mencionada lei prevê que poderão ser novadas os débitos com a fazenda, que "pode" deferir o parcelamento de seus créditos, ou seja, é uma faculdade e não uma obrigação;

d) o artigo 16, §1º, da LEF não admite embargos à execução fiscal antes da prestação de garantia, de maneira que não é lícita a devolução do prazo para a agravada oferecer embargos independentemente de segurar o juízo.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo na cobrança da dívida ativa, o que pode acarretar séria lesão ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 16):

"(...)

*Considerando que se trata de ação de **Execução Fiscal**, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança da dívida ativa pela Autarquia exequente, podendo acarretar séria lesão ao Erário, requer seja determinada a suspensão imediata da r. decisão agravada ou a **antecipação dos efeitos da tutela recursal** para a suspensão dos embargos enquanto não houver a devida garantia do juízo.*

Apesar de não suspender a execução fiscal, o D. Juízo a quo impediu qualquer ato de constrição contra a empresa (podemos entender, inclusive, a penhora/reserva de numerário - por ser ato constitutivo - no rosto dos autos da recuperação judicial) e devolveu o prazo para embargos, sem a devida garantia.

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025834-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025834-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00122772420114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC contra decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para afastar a prática de atos constritivos em desfavor da executada, bem como lhe devolveu o prazo para oposição de embargos, ao fundamento de que a satisfação do crédito fiscal deve harmonizar-se com o princípio da preservação da empresa em recuperação judicial (fls. 146/148).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) conforme o artigo 5º da Lei nº 6.830/1980, é competente para processar e julgar a cobrança da dívida ativa da fazenda pública o juízo da execução fiscal, mesmo após a decretação de liquidação, falência, concordata, insolvência ou inventário. Já o seu artigo 29, assim como o artigo 187 da Lei n.º 5.172/66 libera a dívida em discussão de concurso de credores ou de habilitação;
- b) deve ser dada eficácia aos artigos 6º, §7º, da Lei n.º 11.101/2005, 5º e 29, *caput*, da Lei n.º 6.830/80, a fim de se reconhecer que a execução fiscal não se suspenda e, em consequência, seus atos constritivos;
- c) de acordo com o artigo 68 da Lei nº 11.101/2005, como a empresa executada está em recuperação judicial, cabe a ela requerer junto ao poder público o parcelamento da dívida objeto dos autos. Em momento algum a mencionada lei prevê que poderão ser novadas os débitos com a fazenda, que "pode" deferir o parcelamento de seus créditos, ou seja, é uma faculdade e não uma obrigação;
- d) o artigo 16, §1º, da LEF não admite embargos à execução fiscal antes da prestação de garantia, de maneira que não é lícita a devolução do prazo para a agravada oferecer embargos independentemente de segurar o juízo.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do prejuízo na cobrança da dívida ativa, o que pode acarretar séria lesão ao erário.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 16):

"(...)

*Considerando que se trata de ação de **Execução Fiscal**, e que a decisão agravada prejudica seriamente a cobrança da dívida ativa pela Autarquia exequente, podendo acarretar séria lesão ao Erário, requer seja determinada a suspensão imediata da r. decisão agravada ou a **antecipação dos efeitos da tutela recursal** para a suspensão dos embargos enquanto não houver a devida garantia do juízo.*

Apesar de não suspender a execução fiscal, o D. Juízo a quo impediu qualquer ato de constrição contra a empresa (podemos entender, inclusive, a penhora/reserva de numerário - por ser ato construtivo - no rosto dos autos da recuperação judicial) e devolveu o prazo para embargos, sem a devida garantia.

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026173-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026173-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : METALURGICA SATO IND/ E COM/ LTDA e outros
: REPRIR REPRESENTACAO COML/ LTDA

: EDIGRAFIC IND/ GRAFICA LTDA -ME
: CONSTRUTORA NACIONAL LTDA -ME
: ALPHA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
: TIBIRIÇA COML/ LTDA
: FREDERICO KENTARO IHARA
: RETIFICADORA DE MOTORES SUZANO LTDA
ADVOGADO : SP136692 ANTONIO CELSO ABDALLA FERRAZ e outro
AGRAVADO(A) : CONSIBRA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA -ME
ADVOGADO : SP143406 GILMARA APARECIDA MARTINS BIDOIA e outro
PARTE AUTORA : METALURGICA ROCHA LTDA e outros
: PAVIMENTADORA E COML/ DE PEDRAS PINHEIRO LTDA
: GRAN CESTA DISTRIBUIDORA E COM/ DE PRODUTOS DESCARTAVEIS
: LTDA
: FEMAC COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP136692 ANTONIO CELSO ABDALLA FERRAZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00587183819994036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela **União** contra decisão que indeferiu o prosseguimento da execução de honorários advocatícios, ao fundamento de que a sentença transitada em julgado foi proferida em virtude de pedido de desistência da própria agravante, que abriu mão da cobrança desses valores, em razão de normatização interna da Procuradoria da Fazenda Nacional (fl. 1.192).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) a Portaria PGFN nº 810, de 31 de outubro de 2013, revogou o disposto no artigo 2º da Portaria PGFN 809/200, que autorizava a inscrição dos honorários advocatícios devidos à União em dívida ativa, razão pela qual, a partir de 01.11.2013 os valores correspondentes e ainda não inscritos passaram a ser cobrados na própria ação judicial que impôs a sua condenação;

b) nos termos do artigo 486 do CPC, os atos judiciais que não dependem de sentença ou em que esta for meramente homologatória podem ser rescindidos, de maneira que a desistência da execução não implicou renúncia dos valores contemplados no título, tampouco restou atingida a pretensão executória, o que denota seu direito de prosseguir na execução que cobra a dívida de honorários.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente da lesão grave e de difícil reparação não só para a exequente, mas também ao interesse público.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 07):

"(...)

Por outro lado, é de fácil percepção que, na espécie, a decisão agravada resulta lesão grave e de difícil reparação não só ao ente público, ora recorrente, mas, também, ao interesse público, circunstância essa que, por prudência, recomenda a atribuição de efeito suspensivo ao presente recurso.

De fato, um dos aspectos mais relevantes e sensíveis do interesse público é a manutenção da ordem jurídica. Não se pode entender um Estado de Direito sem o devido respeito às decisões judiciais.

Assim, a decisão ora combatida, desestabiliza a ordem jurídica e é contrária ao interesse público, pois ofusca a segurança jurídica inerente às decisões judiciais, podendo trazer consequências de difícil previsão, mas de incontestável e grave lesão.

"(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intimem-se as agravadas, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025559-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : BRASIMPAR IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00144189420004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por Brasimpar Indústria Metalúrgica Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou sua exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não há decadência nem prescrição, eis que o crédito foi constituído com a entrega da declaração pelo contribuinte em 30.05.1996, a ação foi ajuizada em 12.07.1999 e a citação da executada se deu em 26.10.1999

(fls. 137/138).

Sustenta a agravante, em síntese, que é cabível a arguição de prescrição e decadência por meio de exceção de pré-executividade, uma vez que ofende a ampla defesa e o devido processo legal a necessidade de o contribuinte se ver privado de seu patrimônio, para se defender na execução, nos termos do artigo 16, §1º, da Lei n.º 6.830/80.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, dado que o crédito em questão não preenche os requisitos de certeza, liquidez e exigibilidade, em virtude do pagamento e compensação dos débitos.

É o relatório.

Decido.

O fundamento do *decisum* impugnado é distinto do da pretensão apresentada. De um lado, o juízo *a quo*, apesar de ter indeferido a defesa por reputá-la procrastinatória e tumultuária, dela conheceu e afastou as alegadas prescrição e decadência do crédito tributário, que tornariam o título executivo ilíquido, incerto e inexigível. Por sua vez, no agravo de instrumento em análise, a recorrente sustenta a possibilidade de se opor a exceção de pré-executividade no curso da execução, para a arguição de matérias como a nulidade do título, prescrição, decadência, pagamento, compensação etc., sem a necessidade de garantir o juízo, nos termos do artigo 16, §1º, da Lei n.º 6.830/80, a fim de se efetivarem as garantias da ampla defesa e do devido processo legal. Assim, considerado que no recurso nada se sustentou acerca da prescrição e decadência do crédito tributário, considero que a parte recorrente apresentou razão dissociada da motivação da decisão agravada, o que impede seu conhecimento, nos termos da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável por analogia:

É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.

Nesse sentido, destaco o entendimento do STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL - MATÉRIA NÃO ALEGADA NO RECURSO ESPECIAL - DISSOCIAÇÃO ENTRE AS RAZÕES DO RECURSO E O CONTEÚDO DO DECISÓRIO DO TRIBUNAL DE APELAÇÃO - SÚMULAS 282, 283 E 284, TODAS DO STF.

1. O recurso especial não foi conhecido porque não há qualquer vínculo entre o fundamento do acórdão recorrido e as razões do especial. Os dispositivos supostamente violados - arts. 620, 655, 677, 678, parágrafo único, 716-720 e 728, todos do CPC; art. 11 da Lei n. 6.830/1980 - não somente deixaram de ser tocados pelo aresto, como também em nada se relacionam com o objeto da decisão.

2. "Desse modo, seja por prescindir de impugnação ao fundamento do aresto atacado (ensejando a aplicação analógica da Súmula 283 do STF), seja por apresentar razões recursais logicamente dissociadas do julgado recorrido (dando azo à aplicação analógica da Súmula 284 do STF), não merece conhecimento o recurso especial no tocante." (REsp 839.620/PA, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.2.2008, DJe 2.4.2008.)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1086212/RJ - 2ª Turma - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 18/12/2008, v.u., DJe 16/02/2009 - grifei)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(REsp nº 879177/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.02.07, DJ 26.02.07, p.564 - grifei)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste tribunal, *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO INADMITIDO POR FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA ÀS RAZÕES DA DECISÃO AGRAVADA. INÉPCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada, para negar a liminar pleiteada, invocou quatro diferentes fundamentos, os quais não foram objeto de impugnação no agravo de instrumento, cujas razões, assim, por estarem dissociadas do que efetivamente decidido, inviabilizaram o conhecimento do recurso.
2. A agravante alegou que a jurisprudência citada somente tem aplicação na admissibilidade de recursos excepcionais. Todavia, não atentou para os três precedentes desta Corte, que tratam da admissibilidade de recursos ordinários, seja apelação, seja agravo de instrumento.
3. Tanto era necessário impugnar todos os fundamentos que, não o tendo feito no agravo de instrumento, a agravante tentou fazê-lo diretamente no agravo interno dirigido à Turma, porém fora do tempo processual devido, pois não se pode, por evidente, emendar a inicial do agravo de instrumento através do agravo interno.
4. **O que se verificou, à luz dos requisitos de admissibilidade recursal, matéria de ordem pública, é que a inicial do agravo de instrumento padece de manifesta inépcia, ao deixar de expor fundamentação jurídica em contraposição ao que foi decidido na origem. Se a parte deduz razões dissociadas, ou seja, que não dizem respeito ao que foi topicamente decidido na abrangência julgada, o que se tem é a própria falta objetiva de razões para reforma da decisão recorrida.**
5. O inciso I do § 4º do artigo 544 do Código de Processo Civil, que foi inserido pela Lei 12.322, de 2010, ao tratar do não conhecimento do agravo, de competência do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, quando não atacado especificamente os fundamentos da decisão agravada, não revela regra excepcional, como pretendido, nem elide, por evidente, e muito ao contrário, a eficácia do artigo 524, I e II, do Código de Processo Civil, consoante a jurisprudência firmada pelos Tribunais.
6. **Não haveria sentido lógico em exigir que o agravo de instrumento, perante os Tribunais de segunda instância, contivesse exposição de fato e do direito, além das razões do pedido de reforma da decisão, sem a pertinência impugnativa fundamentada para viabilizar a própria pretensão recursal de reforma. Sem exposição e contraste analítico das razões, as da decisão frente às do recurso que pede a reforma, não se pode concluir qual deve prevalecer frente ao direito e diante dos fatos da causa, daí porque se tratar de requisito essencial à aptidão formal do recurso.**
7. Agravo inominado desprovido.
(AI - Agravo de Instrumento - 456381 - 0032293-18.2011.4.03.0000 - Desembargador Federal Carlos Muta - Terceira Turma - 10/05/2012 - e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 - grifei)
PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. 1 - O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. 2 - Agravo não conhecido.
(AC 00522450719974036100 AC - Apelação Cível - 1409327 - Desembargador Federal José Lunardelli - Primeira Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJI Data:02/03/2012 - grifei)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS DO QUE FOI DECIDIDO NA DECISÃO AGRAVADA - NÃO CONHECIMENTO. I - O recurso deverá conhecer os fundamentos de fato e de direito ensejadores da reforma do julgado. Inteligência do artigo 514, II, CPC, que deve ser aplicado por analogia. II - Recurso que traz razões dissociadas da fundamentação da decisão agravada. III - Agravo legal não conhecido.
(AC 00110944120094036100 AC - Apelação Cível - 1574569 - Desembargador Federal Cotrim Guimarães - Segunda Turma - DJ: 14/02/2012 - TRF3 CJI Data:23/02/2012 - grifei)

Desse modo, o agravo não pode ser conhecido.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Oportunamente, encaminhem-se ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2014.03.00.028297-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REQUERENTE : SELSO LUIZ SMANIOTTO
ADVOGADO : SP024935 JOSE OCLAIR MASSOLA
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00723-3 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Medida cautelar incidental ajuizada por SELSO LUIZ SMANIOTTO por meio da qual pede a concessão, *verbis* (fl. 17):

liminarmente o efeito suspensivo aos embargos opostos (processo nº 2011.03.99.012066-8 - CNJ 0012066-80.2011.4.03.9999), suspendendo seu julgamento até o julgamento do Recurso Extraordinário nº 560.992, independentemente de citação, determinando, por arrastamento a suspensão do processo de execução nº 236.01.2005.007656-0/000000-000, atual nº 0007656-09.2005.8.26.0236, que tramita perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Ibitinga/SP, expedindo-se ofício ao r. juízo da execução, acompanhado da cópia do r. decisório, culminando a prestação jurisdicional, seja para admitir e reconhecer a procedência da presente medida cautelar incidental, seja para ratificar a medida concedida anteriormente.

Relata o impetrante que ajuizou em 2002 na 4ª Região mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal de Santa Cruz do Sul/RS por ter seu sigilo bancário quebrado sem autorização judicial, relativamente à movimentação das suas contas no ano de 1998. A ordem foi denegada em primeiro e segundo graus, porém interpôs recurso extraordinário (nº 560.992) que foi admitido, mas posteriormente sobrestado, a fim de aguardar o desfecho do RE nº 601.314, no qual foi reconhecida repercussão geral, relativamente à constitucionalidade da LC 105/01. Sobreveio o ajuizamento da execução fiscal originária dos embargos, nos quais ora requer a presente medida incidental. Sustenta que o aludido recurso extraordinário demonstra o *fumus boni iuris* e que o *periculum in mora* está também caracterizado, na medida em que foi penhorado um imóvel, cujo leilão pode ser designado a qualquer momento.

É o relatório. Decido.

Verifico que a lide não tem condições de prosseguir. O requerente quer a concessão de medida cautelar liminar para conceder efeito suspensivo aos embargos e suspender o julgamento da apelação que neles foi interposta (nº 2011.03.99.012066-8) até o desfecho do RE nº 560.992, além de, por arrastamento, suspender a execução fiscal originária. A cautelar foi proposta incidentalmente aos aludidos embargos, que já subiram a esta corte para exame do apelo do ora requerente, interposto contra sentença que os julgou extintos sem apreciação do mérito.

Verifica-se que o apelo do requerente foi recebido no duplo efeito, porém a União interpôs agravo que foi provido por este tribunal para que lhe fosse atribuído apenas o devolutivo (fls. 142, 167 e 171 da AC nº 2011.03.99.012066-8).

Cediço que a ação cautelar destina-se a assegurar o provimento principal e deste é dependente. Seu objeto, portanto, não pode ser a mera modificação dos efeitos de determinado recurso, especialmente, como se viu, quando a lei processual prevê meios próprios para isso, o qual, inclusive, foi utilizado. Uma única situação, eventualmente, justificaria o ajuizamento da cautelar com esse escopo: quando não foi interposto agravo da decisão que recebeu a apelação no efeito devolutivo e o recurso ainda não chegou ao relator por estar sendo processado em primeiro grau. Nesse sentido, destaco a nota 9 de Theotonio Negrão ao artigo 558 do CPC (43ª edição, página 752) :

"Na hipótese do caput, em que cabe agravo de instrumento, e este pode ter efeito suspensivo (art. 527-II), o agravante terá facilidade em obter, a brevíssimo prazo, a suspensão pretendida. Mas, na hipótese do parágrafo único, em que o recurso cabível é a apelação, com efeito meramente devolutivo, os autos só chegam ao relator depois de um demorado processamento do recurso, em primeiro e segundo graus de jurisdição. Essa demora em que o relator decida se lhe dará ou não efeito suspensivo pode causar prejuízo de difícil reparação à parte. Como proceder? Ao interpor a apelação, o recorrente poderá pedir ao juiz que, enquanto esta não subir ao tribunal, lhe atribua efeito suspensivo, até que o relator, na devida oportunidade, se manifeste sobre esse pedido. Se o juiz indeferir o requerimento, ficará aberta à parte a possibilidade de agravar de instrumento (s/ cabimento do agravo, v. art. 518, nota 4), com o que se ensejará ao relator dar efeito suspensivo à apelação (v. art. 527- III). Humberto Theodoro Jr. Entende que, **neste caso, a medida cabível é o pedido de cautelar ao tribunal (RF 270/60)**. De qualquer forma, porém, nada impede que, antes de utilizá-la, o apelante pleiteie junto ao juiz, na forma já exposta, que dê efeito suspensivo a seu recurso."

Insisto, porém, que não é essa a situação dos autos. O apelo da requerente (AC nº 2011.03.99.012066-8) já foi recebido, processado e distribuído à minha relatoria. **Cabível, portanto, é o pedido incidental diretamente naquele feito. Não se concebe a existência de interesse, no sentido da adequação, em iniciar um novo processo, com toda a formalidade e a marcha inerente, e que poderá, inclusive, redundar em ônus de sucumbência para o requerente no caso de improcedência, quando a pretensão poderia ter sido examinada diretamente no feito principal por simples petição.**

Ante o exposto, *in casu*, verifico faltar ao requerente interesse processual, no sentido da inadequação do meio utilizado. Assim, com fulcro no artigo 295, inciso III, do Código de Processo Civil, **indefiro a inicial**.

Publique-se.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025406-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025406-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : OVER VIRTUAL COM/ E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP198168 FABIANA GUIMARÃES DUNDER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172394020144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela **União** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada, para afastar a exigibilidade do valor equivalente à inclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS, ao fundamento de que a maioria dos ministros do Supremo Tribunal Federal já se manifestou nesse sentido no RE 240.785-2 ainda sem julgamento definitivo (fls. 891/892).

Sustenta a agravante, em síntese, que:

a) não há como prosperar a tese de que a Lei n.º 9.718/98 seria inconstitucional por violar o disposto no artigo 195, inciso I, da CF/88 ao incluir o valor do ICMS na base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS;

b) o ICMS sempre integrou o preço da mercadoria vendida e do serviço prestado, nos termos dos artigos 2º, inciso I, §7º, do Decreto-lei n.º 406/1968 e 13, §1º, inciso I, da Lei Complementar n.º 87/1996 e somente poderá ser excluído da receita bruta mensal quando for cobrado pelo contribuinte substituto como antecipação do devido pelo substituído, a teor do artigo 3º, §2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98;

c) não há violação aos princípios constitucionais da capacidade contributiva (artigo 145, §1º, da CF/88) e do não confisco;

d) a matéria tratada no presente recurso é objeto da Súmula n.º 258 do extinto TFR e dos enunciados 68 e 94 da Súmula do STJ e o Supremo Tribunal Federal concedeu medida cautelar pleiteada na Ação Declaratória de Constitucionalidade n.º 18, de forma a suspender as demandas em que se ataca a constitucionalidade do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n.º 9.718/98.

Pede a concessão da antecipação da tutela recursal, ante o risco de lesão grave e de difícil reparação ao interesse público e em face da plausibilidade do direito invocado, a fim de suspender os efeitos da decisão agravada.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, quanto ao dano que a manutenção do *decisum* pode ocasionar, afirma a agravante que (fls. 09/10):

[...]

Fundamenta-se a interposição do presente recurso de Agravo de Instrumento, nos termos do art. 522, caput, do Código de processo Civil, com a redação dada pela Lei n.º 11.187/05, no fato de que, em não sendo atribuído o efeito suspensivo pleiteado, a decisão causará à ora agravante lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, havendo o conflito entre garantias constitucionais, o aplicador não pode abster-se de observar em sua decisão alguns princípios de interpretação, dentre os quais ressaltam-se os seguintes:

"b) princípio da menor restrição possível, também chamado de princípio da proibição de excesso, que está associado, sob certo aspecto, também ao princípio da proporcionalidade, segundo o qual a restrição a direito fundamental, operado pela regra de solução, não poderá ir além do limite mínimo indispensável à harmonização pretendida;

c) princípio da salvaguarda do núcleo essencial, a rigor já contido no princípio anterior, segundo o qual não é legítima a regra de solução que, a pretexto de harmonizar a convivência entre direitos fundamentais, opera a eliminação de um deles, ou lhe retira a sua substância elementar.

(TEORI ALBINO ZAVASCKI, *Antecipação da Tutela e Colisão de Direitos Fundamentais*, Revista do Advogado n 46, agosto/95, AASP, p 28)

Para salvaguardar uma aparência de direito, não se pode abstrair o direito da outra parte, no caso a União, ora agravante, principalmente se considerada a natureza distinta dos bens públicos.

Acerca do tema, Humberto Theodoro Júnior preleciona:

"As medidas cautelares representam, quase sempre, restrições de direito e imposição de deveres extraordinários ao requerido.

Reclamam, por isso, demonstração, ainda que sumária, dos requisitos legais previstos para a providência restritiva excepcional que tendem a concretizar, requisitos esses que devem ser apurados em contraditório segundo o princípio geral que norteia todo o espírito do Código."

("Curso de Direito Processual Civil, v. , 21a ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p. 409.)

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que não houve a demonstração de que o eventual dano seria dificilmente reparado ou irreversível, como estabelece o artigo 558 anteriormente citado.

Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni juris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo pretendido.**

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024967-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024967-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NUMERAL 80 PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP223798 MARCELA PROCOPIO BERGER e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00167085120144036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por **Numeral 80 Participações S/A** contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido de liminar, ao fundamento de que os documentos juntados, em princípio, demonstram a efetivação de intimação por edital, cuja regularidade somente poderá ser atestada definitivamente depois de se averiguar o que ocorreu com as tentativas anteriores (fls. 22/23).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) foram lançados em sua situação fiscal supostos débitos tributários, sem qualquer intimação, que fixasse o termo inicial para apresentação de reclamação administrativa;
- b) apresentou no prazo de 30 dias suas manifestações de inconformidade, na busca do cumprimento dos princípios constitucionais norteadores da administração pública, especialmente o da publicidade, bem como apresentou recursos cabíveis contra a não apreciação de sua defesa;
- c) não houve resposta da autoridade quanto às alegações levantadas administrativamente, bem como não foi suspenso o crédito tributário, a teor do artigo 151, inciso III, do CTN;
- d) antes do regular encerramento do processo administrativo, a agravada encaminhou os débitos para cobrança executiva e, assim, é compelida a pagar dívida indevida.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do simples fato de que o contribuinte inadimplente fica sujeito às ações fiscais, que são acompanhadas de penalidades moratórias, inscrição em dívida ativa, ajuizamento de processos executivos fiscais, bem como impedida de obter certidões de regularidade fiscal, que são fundamentais para o exercício de suas atividades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 273 da lei processual civil assim estabelece:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. [ressaltei]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique a verossimilhança das alegações, a existência de prova inequívoca e, também, a caracterização de uma das situações descritas nos incisos I e II do artigo 273 anteriormente transcrito. *In casu*, não há qualquer alegação que se enquadre no citado inciso II e, no que toca ao I, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fl. 19):

"(...)

*- A agravante corre fundado risco de grave dano e incerta reparação caso não seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela ao presente recurso de Agravo de Instrumento, tendo em vista que está impedida de obter sua certidão de regularidade fiscal, fundamental para o exercício de suas atividades, **demonstrando, novamente, de forma incontestável, o direito líquido e certo da Agravante;***

(...)

- Também é de fácil constatação o "perigo da demora", tendo em vista que em se tratando de matéria fiscal, a jurisprudência dominante manifesta-se no sentido de que o simples fato de quedar o contribuinte inadimplente já caracteriza o "periculum in mora", uma vez que se permanece sujeito às ações fiscais, que vêm sempre acompanhadas de penalidades moratórias, inscrição em dívida ativa e culminam com ajuizamento de processos executivos fiscais.

57. Ora, Douto Julgadores, além do fato de que se espera pelo deslinde definitivo da controvérsia, significa efetuar o pagamento indevido dos valores cobrados pela Agravada, tendo um desencaixe de capital vital para a AGRAVANTE. E, a peeminente necessidade de evitar esses inúmeros transtornos e prejuízos demonstra a necessidade do provimento da antecipação da tutela.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, o que não ocorre no caso em análise, em que as alegações não demonstram perigo iminente, conforme se exige, para a concessão da medida, o inciso I do artigo 273 anteriormente transcrito. A sujeição aos trâmites administrativos e judiciais, em virtude da cobrança de dívida tributária e suas consequências, por si só, não configuram fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. Desse modo, ausente o *periculum in mora*, desnecessária a apreciação do *fumus boni iuris*, pois, por si só, não legitima a providência almejada.

Ante o exposto, **INDEFIRO a antecipação da tutela recursal.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017176-79.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.017176-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : KARINA OCAMPO RIGHI CAVALLARO
ADVOGADO : MS009833 VICENTE DE CASTRO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00016886320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo interposto por Karina Ocampo Righi Cavallaro contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, ao fundamento de que o recurso é deserto, eis que não houve pedido de gratuidade da justiça, que somente foi feito no processo originário, porém não foi apreciado pelo juízo *a quo* (fls. 266/267).

Alega a agravante, em síntese, que se admite o seguimento do agravo de instrumento, caso o pedido de justiça gratuita tenha sido solicitado em sede de recurso de apelação, o que foi feito.

É o relatório.

Decido.

Razão assiste à recorrente, uma vez que houve pedido de concessão da justiça gratuita, nos termos da Lei n.º 1.060/50, formulado no recurso de apelação (fls. 225/232). O seu não enfrentamento pelo magistrado de primeiro grau não implica negativa dos benefícios e, assim, não impede que o agravo de instrumento interposto contra decisão de recebimento do apelo não seja conhecido por deserção. Assim reconsidero a decisão de fls. 266/267, a fim de conceder os benefícios da justiça gratuita no âmbito deste recurso, bem como dar seguimento ao agravo de instrumento, com a análise do pedido de concessão de efeito suspensivo.

Agravo de instrumento interposto por Karina Ocampo Righi Cavallaro contra decisão que, em sede de mandado de segurança, negou efeito suspensivo ao seu recurso de apelação (fl. 239).

Alega a agravante, em síntese, que, embora não tenha concedido a segurança, é fato que o magistrado vislumbrou a presença de *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* quando da concessão da liminar, o que justifica o recebimento do apelo também no efeito suspensivo, até porque a sentença pode ser modificada.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude de o cumprimento da decisão causar situação de irreparável prejuízo, dado que perderá a vaga de professora da UFMS, que, por sua vez, ficará sem professor para a disciplina, o que prejudica os alunos.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verificam-se os requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Acerca da concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento, assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da Lei Processual Civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

Dispõe o § 3º do artigo 14 da Lei nº 12.016/12:

Art. 14. Da sentença, denegando ou concedendo o mandado, cabe apelação.

[...]

§ 3º A sentença que conceder o mandado de segurança pode ser executada provisoriamente, salvo nos casos em que for vedada a concessão da medida liminar.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o apelo interposto em sede de mandado de segurança possui efeito apenas devolutivo, salvo a situação em que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. A respeito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. MEDIDA CAUTELAR QUE VISA OBTER EFEITO SUSPENSIVO. FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A apelação em mandado de segurança, em regra, é dotada apenas de efeito devolutivo. Excepcionalmente, admite-se seja impresso ao recurso o efeito suspensivo, desde que presente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

[...]

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1273527/MT, 2011/0141758-3, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, 2ª Turma, Julg.: 12/06/2012, v.u., DJe 18/06/2012 - ressaltei)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA.

RECEBIMENTO. EFEITO DEVOLUTIVO. MEDIDA EXCEPCIONAL. EFEITO SUSPENSIVO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N. 7 DA SÚMULA DO STJ.

- Esta Corte Superior pacificou o entendimento de que a apelação em mandado de segurança possui efeito devolutivo, sendo concedido, apenas excepcionalmente, eventual efeito suspensivo, na hipótese de risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

- É inadmissível o recurso especial quando a apreciação da matéria nele suscitada demanda o reexame do substrato fático-probatório dos autos, o que é vedado na via eleita, a teor do verbete n. 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1316482/SP, 2010/0101829-1, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, 2ª Turma, Julg.: 03/05/2012, v.u., DJe 18/05/2012 - ressaltei)

Tal entendimento coaduna-se com o que preceitua o artigo 558 do Código de Processo Civil, o qual prevê a hipótese de suspensão de decisões até pronunciamento definitivo, nas situações que possam gerar lesão grave e de difícil reparação e em que há fundamentação relevante, nos seguintes termos:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara.

Parágrafo único. Aplicar-se-á o disposto neste artigo às hipóteses do art. 520.

Dessa maneira, a atribuição do efeito suspensivo desejado é excepcional e depende da caracterização dos requisitos mencionados. Nesse sentido precedente deste tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. POSSIBILIDADE. ATRIBUIÇÃO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA. NÃO CABIMENTO.

I - A apelação de sentença proferida em mandado de segurança deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, uma vez que o recebimento no efeito suspensivo é incompatível com o seu caráter auto-executório e com a celeridade do rito mandamental.

II - A pretensão de recebimento do apelo em ambos os efeitos não encontra amparo na lei que, ao contrário, autoriza a execução provisória da sentença concessiva da segurança (§ 3º, art. 14, Lei nº 12.016/2009).

III - A hipótese dos autos não se reveste do caráter de excepcionalidade que justifique o recebimento da apelação no efeito suspensivo.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. V - Não ocorrência, in casu, de fundamento a autorizar a excepcional atribuição de eficácia suspensiva à apelação (art. 558, do CPC).

VI - Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO - 467673, Rel. Des. Federal REGINA COSTA. 6ª Turma, Julg.: 26/07/2012, v.u., e-DJF Judicial 1 DATA:02/08/2012 - ressaltei)

In casu, em princípio, o *fumus boni iuris* se faz presente, na medida em que a anulação da vaga para a qual a agravante foi classificada em primeiro lugar foi desproporcional e irrazoável, uma vez que bastaria o afastamento da penalidade aplicada não prevista no edital (perda de 30% pela não apresentação do plano de aula), com o prosseguimento da avaliação dos candidatos por meio dos demais requisitos objetivos previstos no certame. Quanto à lesão grave e de difícil reparação que a agravante poderia sofrer com a atribuição apenas do efeito devolutivo ao seu apelo, foram desenvolvidos os seguintes argumentos (fls. 07 e 09):

"(...)

Parece-nos claro que, o fato de não receber a Apelação no efeito suspensivo, causará uma situação de irreparável prejuízo para a parte, pois avingar o recurso, o direito ameaçado estaria irremediavelmente comprometido, o que eu é inconcebível permita-se ocorrer, **que no presente caso seria a anulação da vaga, podendo esta vaga, após anulada ser destinada a outra disciplina, fazendo com que a Apelante sequer tenha outra oportunidade em participar de um novo processo seletivo.**

"(...)

Diante destas considerações resta evidente a comprovação da **prova inequívoca** mediante a documentação colacionada aos autos, quanto ao **perigo da demora**, por sua vez, está consagrado no fato de que há urgência em rever a decisão ora agravada, pois caso não seja acolhido o efeito suspensivo ao recurso de apelação todas as partes sairão prejudicadas a Agravante porque perderá o cargo de professora e a UFMS por ficar sem professor para a disciplina prejudicando todos seus alunos."

O dano precisa ser atual, presente e concreto, como exige o artigo 558 anteriormente citado, o que ocorre no caso em análise, em que a execução da sentença denegatória da ordem implica a imediata perda da vaga de professora da UFMS ocupada pela agravante, em evidente prejuízo à instituição, à recorrente e ao corpo discente da

universidade, mesmo sem ser definitiva. Assim, os argumentos apontam o dano irreparável iminente de maneira específica, o que justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO** requerido, para que a apelação seja recebida, também, no efeito suspensivo.

Comunique-se o juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027225-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027225-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : TRANSPOLI CEREAIS LTDA e outros
: ALEXANDRE CASSARO
: SUELI APARECIDA FABRO CASSARO
ADVOGADO : SP150002 JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00109221120058260363 A Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Transpoli Cereais Ltda., Alexandre Cassaro e Sueli Aparecida Fabro Cassaro** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que (fls. 34/36):

- i) os sócios são responsáveis pelo pagamento do tributo em cobrança, na forma do artigo 135, inciso III, do CTN, uma vez que integravam a sociedade à época do fato gerador e do encerramento ilícito;
- ii) apesar de entre a constituição do crédito tributário e o despacho de citação terem transcorrido mais de cinco anos, não ocorreu a prescrição, porquanto a demora excessiva decorreu dos mecanismos da Justiça, de maneira que tem aplicação a Súmula 106 do STJ.

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

a) não se aplica a Súmula 106 do STJ, porquanto ela se refere à demora do Judiciário na promoção da citação (artigo 213 do CPC) e não para o despacho de citação (artigo 162, §3º, do CPC), além do que não tem qualquer relação com a prescrição tributária, eis que teve como referência legislativa os artigos 219 e 220 do CPC, bem como implicaria afronta ao princípio da legalidade por violar o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN;

b) é inaplicável a retroação ao ajuizamento da ação, nos termos do artigo 219, §1º, do CPC, à vista do disposto no

artigo 146 da CF/88;

c) houve inércia da exequente em não obter do juiz o despacho citatório antes da verificação da prescrição;

d) os créditos já estavam prescritos e, assim, não há que se falar em redirecionamento da ação, nos moldes do artigo 135, inciso III, do CTN;

e) o redirecionamento do feito com fulcro na Súmula 435 do STJ implica violação ao contraditório e à ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da CF/88), dado que não houve notificação das pessoas responsabilizadas e a agravada sequer buscou bens da empresa para garantir a execução fiscal.

É o relatório.

Decido.

I - Da legitimidade passiva dos sócios

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). A apresentação de cópia de processo administrativo de responsabilização, portanto, não figura na lei como requisito para a inclusão dos administradores no pólo passivo da ação. Nesse sentido, destaco:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

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

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no AREsp 101734 / GO - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - 2011/0240291-1- Humberto Martins - Segunda Turma - DJ: 17/04/2012 - DJe 25/04/2012)(grifei).

Quanto ao encerramento ilícito, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço

constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.

2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).

3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame, foi demonstrado que a empresa, em 21.02.2007, não foi localizada em seu endereço por oficial de justiça (fl. 56). Verifica-se, também, das certidões da dívida ativa (fls. 43/50) e do contrato social da devedora (fls. 117/120) que Alexandre Cassaro (CPF n.º 024.867.798-50) e Sueli Aparecida Fabro Cassaro (CPF n.º 005.706.128-96) eram gestores da sociedade à época do vencimento dos débitos em cobrança e da constatação de sua extinção irregular. Saliente-se que não houve qualquer violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV, da CF/88), eis que foram citados e tiveram oportunidade de se defender nos autos, o que foi feito por meio do oferecimento de exceção de pré-executividade (fls. 122/124). Assim, nos termos dos precedentes colacionados, está configurado o encerramento ilícito da executada, bem como os pressupostos necessários para a responsabilização dos sócios anteriormente explicitados.

II - Da prescrição do crédito tributário

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010 - grifei)

Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.
2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.
3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.
5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).
6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.
7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);
8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.
9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.
10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
(REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

O despacho que ordenou a citação foi proferido anteriormente à vigência da LC 118/2005, em 05.06.2006 (fl. 51), razão pela qual é a citação da devedora que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, b, da CF/88. Nesse sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento." (RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE

INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. *As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica.* **II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias.** **III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES.** *As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes.* **IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO.** *Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69.* **V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA.** *São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."* (RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

Assim, considerado que a constituição do crédito tributário se deu com a entrega da declaração em 31.05.2001 (declaração n.º 8871071) e que a citação da executada se deu em 25.08.2008 (fl. 64), teria ocorrido a prescrição do crédito tributário, nos termos do artigo 174, *caput*, do CPC, dado que entre essas datas se passaram mais de cinco anos, sem a comprovação de qualquer causa interruptiva do lustro nesse interregno. Porém, constata-se demora imputável ao Poder Judiciário no trâmite da ação, uma vez que a propositura da demanda ocorreu no prazo fixado para o seu exercício, em 07.10.2005 (fl. 41), o despacho citatório quase oito meses depois, em 05.06.2006 (fl. 51), a expedição do mandado de citação e penhora foi realizada também quase oito meses após o despacho, em 01.02.2007 (fl. 52) e a carta de citação, em julho de 2008 (fls. 62/63), o que evidentemente foi determinante para que a interrupção da prescrição se concretizasse depois de escoado o prazo prescricional. Não se pode, portanto, atribuir à alegada inércia do credor a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo, a teor da Súmula 106 do STJ, *verbis*:

"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

Nesse sentido destaca o entendimento pacificado do STJ e desta corte:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. ART. 174 DO CTN ANTES DA ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LC 118/2005.

INTERPRETAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 219, § 1º, DO CPC. RECURSO ESPECIAL 1.120.295-SP, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SÚMULA 106/STJ. 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.120.295-SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Luiz Fux, consignou entendimento segundo o qual o art. 174 do CTN deve ser interpretado conjuntamente com o § 1º do art. 219 do CPC, de modo que, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição", salvo se a demora na citação for imputável ao Fisco. 2. Na hipótese, conforme se depreende da leitura do acórdão recorrido, a Execução Fiscal foi ajuizada antes do termo final do prazo prescricional, e a demora da citação ocorreu por falha exclusiva do mecanismo judiciário. Assim, o efeito interruptivo da citação deve retroagir à data da propositura da ação. Inteligência da Súmula 106/STJ. Precedentes do STJ. 3. Ademais, o afastamento da Súmula 106-STJ requer inevitavelmente o revolvimento fático-probatório, procedimento vedado pela Súmula 7-STJ (REsp 1102431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.12.2009, DJe 1.2.2010). 4. Aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, por questionamento de matéria já decidida em recurso repetitivo. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201101924248, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/03/2012 ..DTPB:.)

EMEN: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. ART. 174 DO CTN ANTES DA ALTERAÇÃO PROMOVIDA PELA LC 118/2005.

INTERPRETAÇÃO EM CONJUNTO COM O ART. 219, § 1º, DO CPC. RECURSO ESPECIAL 1.120.295-SP, REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. SÚMULA 106/STJ. 1. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.120.295-SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Luiz Fux, consignou

entendimento segundo o qual o art. 174 do CTN deve ser interpretado conjuntamente com o § 1º do art. 219 do CPC, de modo que, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição", salvo se a demora na citação for imputável ao Fisco. 2. Na hipótese, conforme se depreende da leitura do acórdão recorrido, a Execução Fiscal foi ajuizada antes do termo final do prazo prescricional, e a demora da citação ocorreu por falha exclusiva do mecanismo judiciário. Assim, o efeito interruptivo da citação deve retroagir à data da propositura da ação. Inteligência da Súmula 106/STJ. Precedentes do STJ. 3. Ademais, o afastamento da Súmula 106-STJ requer inevitavelmente o revolvimento fático-probatório, procedimento vedado pela Súmula 7-STJ (REsp 1102431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9.12.2009, DJe 1.2.2010). 4. Aplica-se ao caso a multa do art. 557, § 2º, do CPC no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, por questionamento de matéria já decidida em recurso repetitivo. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGRESP 201101924248, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:06/03/2012)

Dessa forma, considerado que a interrupção do lustro prescricional, *in casu*, se deu com a citação da devedora, na forma do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CPC, com redação anterior à LC 188/05, perde relevância a argumentação dos recorrentes no sentido de que não se aplica a Súmula 106 do STJ, em razão de ela se referir à demora do Judiciário na promoção da citação (artigo 213 do CPC) e não para o despacho de citação (artigo 162, §3º, do CPC), além do que não tem qualquer relação com a prescrição tributária, eis que teve como referência legislativa os artigos 219 e 220 do CPC, bem como implicaria afronta ao princípio da legalidade por violar o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN.

Assim, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Oportunamente, encaminhem-se os autos ao primeiro grau para apensamento ao principal.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028818-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028818-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ARCTEST SERVICOS TECNICOS DE INSPECAO E MANUTENCAO INDL
LTDA
ADVOGADO : SP073539 SERGIO IGOR LATTANZI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107619820144036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Arctest Serviços Técnicos de Inspeção e Manutenção Industrial Ltda. contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu pedido de

antecipação da tutela, ao fundamento de que ausentes os requisitos do artigo 273 do CPC, dado que a documentação indica que o procedimento fiscal iniciado em 12.02.2014 e que culminou com a notificação de lançamento fiscal de ofício, lavrado sob o número de MPF 0810400.2014.00112, em 28.05.2014, está de acordo com a legislação de regência (artigos 44, 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64)(fl. 186).

Alega o agravante, em síntese, que:

a) a exigência do auto de infração é inconstitucional, pois exige valores confiscatórios, o que inviabiliza o adimplemento por meio de planos de recuperação fiscal e, em consequência, impede a obtenção de certidões de regularidade fiscal, em detrimento do exercício das atividades empresariais;

b) houve afronta aos princípios do não confisco e do livre exercício das atividades econômicas e profissionais, a teor dos artigos 150, inciso IV, 37 e 170 da CF/88.

Pleiteia a concessão e efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris* conforme explicitado e do *periculum in mora* decorrente do fato de a exigibilidade do crédito tributário impedir a continuidade dos negócios empresariais, bem como que a injusta imputação aos sócios de condutas delituosas acarretará prejuízos irreparáveis.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, o agravante desenvolveu o seguinte argumento ao requerê-lo (fls. 17/18):

"(...)

A não concessão do efeito suspensivo à exigibilidade do crédito tributário oriundo do auto objeto desta ação está tornando a continuidade dos negócios empresariais da Autora inviável, sendo certo que a não concessão do efeito trará prejuízos irreparáveis a mesma. Só atítulo de exemplo, com o aumento das exigências da Certidão, por parte dos clientes em relação aos débitos da Autora, a mesma sofreu uma redução no quadro de funcionários da ordem de quase 40% (quarenta por cento), ou seja, de mais de 300 (trezentos) funcionários, para, atualmente, um pouco mais de 180 (cento e oitenta).

Como se isso não bastasse, ao imputar injustamente aos sócios condutas delituosas, irá acarretar, se não concedida a tutela e suspensa a exigibilidade do crédito, procedimento na esfera penal, acrescentando mais um fator para a extinção da empresa, em face aos altos custos psicológicos econômicos para que os sócios venham provar e sua inocência em face, repita-se, a injusta acusação.

(...)"

O dano precisa ser atual, presente e concreto, como exige o artigo 558 anteriormente transcrito, o que não ocorre no caso em análise, em que há mera alegação de dificuldades na continuação das atividades, em razão da existência de crédito tributário, sem qualquer comprovação nesse sentido. Igualmente, o procedimento criminal não configura perigo iminente de dano, uma vez que, caso instaurado, propiciará a ampla defesa aos acusados. Desse modo, ausente o risco iminente, desnecessário o exame da relevância da fundamentação, pois, por si só, não

justifica a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **INDEFIRO o efeito suspensivo.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000152-08.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.000152-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OTTO BAUMGART IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : SP017643 MARIO PAULELLI e outro
No. ORIG. : 00001520820134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Em face de execução de título judicial, com vistas ao recebimento de valores recolhidos a título de PIS na forma imposta pelos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, a União opôs embargos.

Sustenta excesso de execução, uma vez que a credora apresentou cálculos no valor de R\$ 12.701.517,70 (doze milhões, setecentos e um mil, quinhentos e dezessete reais e setenta centavos), para o mês de julho de 2012, quando, na realidade, seu crédito é de R\$ 5.199.462,39 (cinco milhões, cento e noventa e nove mil, quatrocentos e sessenta e dois reais e trinta e nove centavos), para o mês de julho de 2012. Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 7.504.058,03 (sete milhões, quinhentos e quatro mil, cinquenta e oito reais e três centavos), correspondente à diferença corrigida entre os valores pleiteados pelas partes.

Intimada, a embargada ofereceu impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou procedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução por R\$ 5.316.295,47 (cinco milhões, trezentos e dezesseis mil, duzentos e noventa e cinco reais e quarenta e sete centavos), para o mês de julho de 2013. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Em apelação, pretende a União a majoração dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.

Conforme estabelece o caput do Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

A embargada deve arcar com os honorários advocatícios, os quais não devem ser fixados de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado seja em valor irrisório, a distanciar-se das finalidades da lei. Vide o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.

II - Divergência jurisprudencial não estabelecida.

III - Recurso especial não conhecido.

(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO de PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330).

O valor da condenação em honorários deve ser fixado em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no § 3º do Artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, tendo em vista a diferença entre os valores pleiteados pelas partes, entendo devam os honorários advocatícios ser fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Pelo exposto, dou provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027109-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027109-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE	: VIACAO RIBEIRAO PIRES LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO	: SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
AGRAVADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ	: ERGOLIFE IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS PARA GINASTICA E FISIOTERAPIA LTDA -EPP
ADVOGADO	: SP140044 OSWALDO VIEIRA DA COSTA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG.	: 30032264820138260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a cópia da decisão recorrida, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil, e compreensão da matéria posta em debate.

É ônus exclusivo da agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO INCOMPLETA. Ausência de cópia completa da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. Óbice ao conhecimento do recurso extraordinário. Código de Processo Civil, artigo 544, § 1o. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AI 718509 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/09/2008, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-14 PP-02858).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. CÓPIA INCOMPLETA. ARTIGO 544, § 1o, CPC. INOBSERVÂNCIA. 1. Agravo de Instrumento. Deficiência no traslado. Relativização da Súmula 288/STF, a fim de facultar ao jurisdicionado a possibilidade de complementar a instrução processual. Impossibilidade. É exclusivo da parte agravante o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento. Precedente (questão de ordem no AI n. 519.466). 2. Ausência do inteiro teor do acórdão recorrido. Peça de traslado obrigatório para o conhecimento do agravo de instrumento (CPC, artigo 544, § 1º), que, incompleta, foi trasladada para os autos. Agravo regimental não provido."

(AI 556535 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 12-05-2006 PP-00020 EMENT VOL-02232-06 PP-01098)."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000].

2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004]

3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento." (RE 410468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 03-02-2006 PP-00032 EMENT VOL-02219-08 PP-01507).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA INTEGRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso" (AgRg no Ag 1383714/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).

2. "O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa" (AgRg no Ag 1385569/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1380804/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO

NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1 - A Corte Especial, no julgamento dos REsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.

2 - Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.

3 - In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

2. "Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais" (Súmula 203, STJ).

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento."

(EDcl no Ag 1268501/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 29/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.

1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios, é inviável o conhecimento do agravo.

2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.

3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1180730/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 01/12/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/12/2011).

No mesmo sentido, tem sido o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior. Precedentes desse Tribunal.

3. Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013663-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

3. Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo. Precedentes.

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0007302-70.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014)

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.

2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.

3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. REQUISITO ESSENCIAL. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC.

- A questão relativa à necessidade de a parte recorrente cumprir os requisitos essenciais para a interposição de recurso, sob pena de não conhecimento, foi enfrentada na decisão agravada, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Ressalte-se que o equívoco na formação do instrumento do agravo não pode ser atribuído ao Poder Judiciário. Considerado que cada folha dos autos é composta pelo anverso e verso, a determinação do artigo 167 do CPC foi observada, pois todas as folhas foram devidamente numeradas na sequência. Cuida-se de providência que

compete exclusivamente à parte recorrente, que deve atentar à regularidade das peças obrigatórias para viabilizar o recurso, nos termos do artigo 525 do CPC. Por fim, a questão não se relaciona com o comprometimento do órgão à prestação da tutela jurisdicional, mas, sim, com a observância dos requisitos legais, para que essa proteção possa ser efetivada, o que não ocorre no caso dos autos.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido."

(TRF/3ª Região, AI - 503064, Processo: 0010343-79.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento: 28/06/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. 1. Ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia completa). 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido." (AI 00042296120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Agravo de instrumento que não atende ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não instruído com cópia da decisão agravada.

- A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. - É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento.

- Agravo legal interposto em face de decisão monocrática sem sequer demonstrar que as razões apresentadas guardavam qualquer relação com a decisão agravada.

- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo legal cujas razões se encontram divorciadas dos fundamentos da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo não conhecido."

(AI 00050749320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido."

(TRF3ªR - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451993 - 0027468-31.2011.4.03.0000 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - SEGUNDA TURMA - 10/04/2012 - TRF3 CJI DATA:19/04/2012).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005752-17.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005752-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOAO EVANGELISTA RODRIGUES
ADVOGADO : SP289983 VLADIMIR ALVES DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00057521720124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na ação ordinária para declarar que, em relação aos valores de benefício previdenciário pagos acumuladamente o imposto de renda deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem os rendimentos, anulando-se o lançamento indevido nº 2009/397659867612118. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da condenação. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 9.527,81 em 24/07/2012.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Preambularmente, pede que apelação seja recebida no duplo efeito suspensivo à apelação. Aduz que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Por fim, assevera que o lançamento suplementar decorreu da omissão de rendimentos pelo contribuinte.

Às fls. 84/101, a parte autora apresenta contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Tenho por submetida a remessa oficial, eis que a sentença recorrida é ilíquida, pelo que incide na espécie a Súmula nº 390, do E. STJ.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei n.º 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB n.º 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

Por fim, face o acima expandido, forçoso admitir que a multa aplicada não deve subsistir.

Quanto aos honorários advocatícios, fica mantida a r. sentença, eis que observado o critério da razoabilidade preconizado no art. 20, § 4º, do CPC.

Prejudicado o pedido de concessão do duplo efeito à apelação.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial tida por submetida.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013609-63.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.013609-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MOZART VIEIRA
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00136096320114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na ação ordinária para determinar a incidência do imposto sobre a renda em alíquota equivalente àquela que seria aplicável, caso os valores fossem pagos mês a mês e determinou a desconstituição do lançamento de crédito tributário estampado na Notificação de lançamento nº 2009/216126623406384. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor a ser restituído, devidamente corrigido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 39.627, em 13/10/2011.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Aduz que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Aduz, ainda, que não é possível a aplicação da sistemática do art. 12-A, introduzida pela Lei 12.350/10 aos fatos geradores anteriores a 2010. Alega, ainda, que incide o imposto de renda sobre juros moratórios e correção monetária.

Em apenso o agravo de instrumento de nº 0007410-70.2012.4.03.000, convertido em retido.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Inicialmente, não conheço do agravo retido, eis que não reiterado nas razões da apelação, fulcro no art. 523, § 1º, do CPC.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg na AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

DOS CONSECTÁRIOS

Quanto à correção monetária do *quantum* a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 134/2010.

Em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Quanto aos honorários advocatícios, fica mantida a r. sentença, eis que observado o critério da razoabilidade preconizado no art. 20, § 4º, do CPC.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido, nego seguimento à apelação interposta e dou provimento em parte *à remessa oficial*, para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012827-56.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012827-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : SEBASTIAO ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP153313B FERNANDO RAMOS DE CAMARGO e outro
No. ORIG. : 00128275620114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na ação ordinária para anular a Notificação de Lançamento nº 2009/97402611911338 e do respectivo lançamento direito, relativo ao exercício de 2009, ano calendário 2008. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% do valor a ser restituído à causa, devidamente corrigido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 41.470,87 em 26/09/2011.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Aduz que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Pede a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001876-90.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.001876-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

APELANTE : MARCELO HENRIQUE DA SILVA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 571/2471

ADVOGADO : SP111964 MARISTELA MIGLIOLI SABBAG e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marcelo Henrique da Silva em face de sentença proferida em mandado de segurança, que denegou a ordem pleiteada, ante o reconhecimento da decadência do direito à impetração.

Em suas razões de inconformismo, sustenta o impetrante a insubsistência da fundamentação lançada na sentença.

Aduz que teve o patrimônio arrolado com fulcro no art. 64, §3º, da Lei n. 9.532/97, sendo que, entre os bens arrolados, está o veículo GM Vectra - CLB 6668 - o qual foi alienado antes da formalização.

Afirma ter requerido a liberação do veículo em sede administrativa em 03.12.2002 - pedido que foi indeferido pela autoridade coatora em 05.02.2003. Contabiliza desta data o prazo inicial para a interposição do presente *writ*. Assim, no seu ver em tendo sido impetrado o presente mandado de segurança em 17.02.2003, não se verifica a decadência.

No mérito, aduz que não mais ser o proprietário do veículo, afigurando-se ilegal o arrolamento do veículo.

Contrarrazões apresentada.

Opina o representante do Ministério Público Federal pelo afastamento da decadência e, no mérito, pela denegação da ordem.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Conforme se depreende dos autos, o impetrante teve ciência do arrolamento dos bens em 23/04/2002.

Da data em que tomou ciência de restrição sobre bem de sua propriedade, inicia-se o prazo da "actio nata". Desta data, portanto, iniciava-se o prazo de impetração do "writ", pois, naquele momento tomou ciência da determinação de arrolamento sobre seus bens.

Por outro lado, administrativamente, a impugnação do impetrante, quanto ao ato de arrolamento do veículo, somente foi protocolizada na SRF em 03.12.2002, ou seja, transcorrido o prazo legal da impugnação (30 dias). Diante da Carta Constitucional nenhuma lesão de direito pode ter negado o acesso ao Poder Judiciário, a significar que o impetrante pode questionar em juízo o arrolamento, na forma e prazos previstos nas leis de regência. Exatamente sob a ótica da legislação processual, o mandado de segurança submete-se a um prazo decadencial para sua impetração, contado do ato dito coator, de modo que findo o prazo 120 dias da ciência do ato restritivo de direito, resta inadmissível seu manejo.

Assim, a interposição da presente ação em 2013 quando o ato coator foi notificado ao impetrante em 23.04.2002. É firme a jurisprudência do C. STJ nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. MOVIMENTAÇÃO. DECADÊNCIA CONFIGURADA. SEGURANÇA DENEGADA 1. Busca-se na presente impetração a anulação do ato de movimentação do impetrante e de sua família do Centro de Recuperação de Itatiaia - RRI/RJ para o 9º Batalhão Logístico/Santiago/RS.

2. A Lei 12.016/09, na esteira do que disciplinava a Lei 1.533/51, estabelece que o direito de requerer mandado de segurança extingue-se após 120 (cento e vinte) dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado (art. 23).

3. Da leitura dos autos, constata-se que o ato que determinou a transferência do impetrante para a cidade de Santiago/RS foi publicado no Boletim do Departamento-Geral do Pessoal n. 46, de 12 de novembro de 2008. Desse ato, o impetrante apresentou pedido de reconsideração, o qual foi indeferido por despacho publicado em 8 de janeiro de 2010. A partir dessa data, o impetrante narra que apresentou diversos requerimentos administrativos, os quais, todavia, não foram apreciados pela autoridade impetrada.

4. Com efeito, a partir do despacho que decidiu definitivamente sobre a transferência do impetrante para a cidade

de Santiago/RS, datado de janeiro de 2010, o impetrante possuía cento e vinte dias para atacar o ato pela via mandamental. Assim, considerando que o presente mandado de segurança somente foi protocolado em 21 de maio de 2012 (data do protocolo - e-STJ fl. 1), é manifesta a configuração do transcurso do prazo decadencial previsto no art. 23 da Lei n. 12.016/09.

5. Insta ressaltar que esta Corte Superior entende que o prazo decadencial de cento e vinte dias previsto no referido artigo para o ajuizamento de mandado de segurança tem início na data em que o impetrante teve ciência do ato coator impugnado, o qual não é interrompido ou suspenso por recurso ou pedido de reconsideração administrativo, nos termos da Súmula 430/STF, salvo se dotados de efeito suspensivo, o que não é o caso dos autos.

6. Note-se que, aqui, não se trata de opor prazo decadencial contra ato omissivo de autoridade coatora, em face da não apreciação dos diversos pedidos de reconsideração protocolados pelo impetrante, pois a omissão, caso existente, permitiria ao impetrante, na via mandamental, postular que as autoridades impetradas fossem compelidas a examinar o seu requerimento em prazo a ser estabelecido. Não há, todavia, pedido nesse sentido. Daí, a conclusão que o presente mandado de segurança foi impetrado contra a decisão que indeferiu o primeiro pedido de reconsideração, estando notoriamente superado o prazo decadencial.

7. Mandado de segurança denegado.

(STJ, AMS 201201010268, MAURO CAMPBELL MARQUES - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:20/11/2012 ..DTPB:.)

AGRAVO INTERNO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. NATUREZA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. FIXAÇÃO DO MARCO INICIAL PARA IMPETRAÇÃO DO "WRIT". RECONHECIMENTO DA DECADÊNCIA. ART. 18 DA LEI 1.533/51. ATO DE EFEITOS CONCRETOS. CIÊNCIA INEQUÍVOCA DOS EFEITOS PRODUZIDOS. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 430/STF. EXIGÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PRECEDENTES.

I - O recurso ordinário em mandado de segurança é apelo que possui natureza similar à apelação, devolvendo ao Tribunal o conhecimento de toda a matéria alegada na impetração, independentemente de eventual análise pelo Tribunal de origem, principalmente quando se tratar de matéria de ordem pública, que pode ser reconhecida a qualquer tempo. Precedentes.

II - Conforme reiterada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o prazo decadencial para impetração do mandado de segurança é de 120 (cento e vinte) dias, contados a partir da efetiva constrição ao pretense direito líquido e certo invocado, não tendo o pedido de reconsideração protocolado na esfera administrativa o condão de suspender ou interromper esse lapso. Aplicação da Súmula 430 do STF. Precedentes.

III - Consoante entendimento desta Corte, o mandado de segurança é ação constitucionalizada instituída para proteger direito líquido e certo, sempre que alguém sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por ilegalidade ou abuso de poder, exigindo-se prova pré-constituída como condição essencial à verificação da pretensa ilegalidade, sendo a dilação probatória incompatível com a natureza da ação mandamental.

IV - Agravo interno desprovido.

(STJ, AROMS 12415, GILSON DIPP, QUINTA TURMA, DJ DATA:23/09/2002)

Apenas de se consignar inexistir nos autos documentação para se verificar a transferência do bem a terceiro, tema que atribuiria ao impetrante a ilegitimidade ativa, vedado que é defender direito de terceiro.

Estando, pois, a sentença em consonância com a jurisprudência de Tribunal Superior, o recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.[Tab]

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

2004.03.99.000111-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MACOTEC IND/ MECANICA LTDA massa falida
ADVOGADO : SP163059 MARCELO FIGUEIREDO MASCARENHAS e outro
REPRESENTANTE : WILLIAM LIMA CABRAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.04247-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por MACOTEC INDÚSTRIA MECÂNICA LTDA. com escopo de excluir de parcelamento deferido para o pagamento de débitos de IPI a incidência de multa moratória e da TR. Valorada a ação em R\$ 2.001,00.

Sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, para afastar a incidência da TRD como índice de correção monetária, bem como a capitalização de juros, e, por fim, para excluir a multa moratória. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a União maneja recurso de apelação, sustentando a constitucionalidade da TRD, a impossibilidade de se aplicar os benefícios da denúncia espontânea em hipótese de parcelamento e a legalidade da cobrança de juros de mora cumulativa com a multa de mora. Subsidiariamente, requereu a redução do montante fixado a título de condenação em honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O pleito da autora é de reconhecimento da denúncia espontânea e respectiva exclusão da multa ante o parcelamento da dívida. Requer, ainda, a inaplicabilidade da TRD.

Dispõe o artigo 138 do CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Conforme se depreende da norma do artigo 138 do CTN, efetuado o pagamento de tributo nos termos do previstos, veda-se ao Fisco aplicar qualquer sanção decorrente da responsabilidade pelo atraso.

No caso dos autos, a autoria alega que deixou de recolher débitos referentes ao IPI, assim, requereu o parcelamento da dívida, processo administrativo nº 13.811.000.309/95-31.

É certo que a denúncia espontânea tal qual concebida no referenciado art. 138 do CTN abrange as multas moratórias, como de resto acontece com as demais penalidades.

Mas também é certo que o instituto não se aplica nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamentos por homologação, quando declarado, mas submetido a parcelamento, nos termos do entendimento consagrado no âmbito do E. STJ.

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-OCORRÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ QUE SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA SÚMULA 168/STJ.

1. A simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura a denúncia espontânea.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 16/02/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A verificação da liquidez e certeza da CDA ou, ainda, da presença dos requisitos essenciais a sua validade, demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ademais, a nulidade da CDA não deve ser declarada à vista de meras irregularidades formais que não têm potencial para causar prejuízos à defesa do executado, visto que é o sistema processual brasileiro informado pelo princípio da instrumentalidade das formas (*pas des nullités sans grief*).

Precedentes: REsp nº 660.623/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 16/05/2005; REsp nº 840.353/RS, Rel. Min^a ELIANA CALMON, DJe 07/11/2008.

II - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.102.577/DF, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 18/05/2009, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 64.755/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO INATACADOS. SÚMULA 283/STF.

NULIDADE DAS CDAs. SÚMULA 07/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

NÃO-CONFIGURAÇÃO. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA.

MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...).

4. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário (REsp 1.102.577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/4/2009, DJe 18/5/2009, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ).

5. Aplica-se a Taxa Selic para o cálculo dos juros de mora e da correção monetária de créditos tributários estaduais, quando existe lei local autorizando sua incidência, como é o caso do Rio Grande do Sul (Leis nºs 6.537/73 e 13.379/10), segundo jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 879.844/MG.

6. A apuração do caráter confiscatório da multa tributária depende da interpretação da norma prevista no artigo 150, V, da Constituição Federal, o que refoge ao âmbito do recurso especial.

7. (...).

11. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.444/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 19/04/2013)

Destarte, descaracterizada a denúncia espontânea, descabe falar em exclusão da multa moratória incidente sobre o valor principal do débito.

No tocante a incidência da TR, por ocasião do julgamento da ADIN nº 493-0/DF, Rel. Min. Moreira Alves, o Excelso Supremo Tribunal Federal estabeleceu ser inaplicável a TR, então prevista na Lei Federal nº 8.177/91, como fator de correção monetária, por não refletir a desvalorização da moeda.

Contudo, a TR foi utilizada como juros de mora na forma do art. 9º da Lei nº 8.177/1991, com redação dada pelo art. 30 da Lei nº 8.218/1991, norma que não foi tida como inconstitucional, afigurando-se plenamente cabível sua incidência como juros de mora no período de 01 de fevereiro de 1991 a 31 de dezembro de 1991.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do C. STJ, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TRD. LEI 8.177/91. APLICABILIDADE.

1. A falta de prequestionamento do tema federal impede o conhecimento do recurso especial.

2. A jurisprudência do STJ, na esteira da orientação esposada pelo STF na MC na ADIn 835/DF, assentou a legitimidade da utilização da Taxa Referencial Diária (TRD) como índice de juros de mora incidente sobre débitos fiscais, nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, a partir de fevereiro de 1991. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 624525 / PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 05/09/2005).

"TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA . ART. 138 DO CTN. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA DA TRD. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ.

1. A simples confissão de dívida acompanhada do pedido de parcelamento do débito não configura denúncia espontânea a dar ensejo à aplicação da regra insita no art. 138 do CTN, de modo a eximir o contribuinte do pagamento de multa moratória.

2. É firme a orientação do STJ no sentido da aplicação, a título de juros de mora, da TRD sobre os débitos fiscais em atraso, limitando-se sua incidência ao período compreendido entre fevereiro/1991 a dezembro/1991.

3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido." (REsp 255383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/11/2005).

Destarte, merece acolhida a irrisignação da União para determinar a incidência da TRD até o advento da UFIR. Por outro giro, é admissível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias.

A multa moratória tem caráter punitivo e visa a coibir o inadimplemento, forçando o contribuinte a honrar suas obrigações nos prazos legalmente fixados.

Por sua vez, os juros de mora objetivam o ressarcimento do Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário.

Assim, não há impeditivos de se cumularem entre si, sendo que, há muito, a matéria encontrou definição na jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"Súmula 209: Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória."

Quanto à aplicação de juros sobre o débito exequendo, observo que sua incidência deve ocorrer somente até a consolidação do débito. A partir de então, quando do parcelamento, deve incidir apenas a correção monetária, nos termos do formulado na r. sentença, evitando-se, assim, o anatocismo.

Nesse sentido, o entendimento do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. DEVIDO ENFRENTAMENTO DAS QUESTÕES RECURSAIS. INCONFORMISMO COM A TESE ADOTADA. AUSÊNCIA DE ANATOCISMO. SELIC E TJLP. INCIDÊNCIA EM MOMENTOS DISTINTOS. DIVERGÊNCIA INEXISTENTE.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão, o que não ocorre na espécie.

2. O acórdão embargado é bastante claro quando afasta a alegação da parte quanto à existência de anatocismo, ou seja, não há a apontada incidência de juros sobre juros, pois a incidência da Taxa SELIC e da TJLP ocorrem em momentos distintos quando da adesão ao programa de parcelamento.

3. O primeiro momento decorre da consolidação, onde o débito é apurado levando em consideração o "principal" mais os "encargos legais", estes, em regra, compostos por juros e correção monetária devidos até aquele

momento, à luz de tal programa. A partir da consolidação, inaugura-se momento diverso na sistemática de parcelamento, onde há apenas a incidência de correção monetária, por meio da Taxa de juros de Longo Prazo (TJLP).

4. A divergência jurisprudencial quanto à existência de anatocismo também não prospera, pois o acórdão paradigma afasta a dupla incidência da Taxa SELIC, uma antes da consolidação, e outra para atualizar a parcela, hipótese que não se assemelha em nada com a presente, pois, repisa-se, a SELIC foi utilizada somente no primeiro momento para consolidar o valor do parcelamento. A partir de então, tão somente incidiu a TJLP para corrigir monetariamente o valor das parcelas.

5. Portanto, diante destas inferências, constata-se que não há similitude fática e jurídica apta a ensejar o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, em face do confronto da tese adotada no acórdão hostilizado e na apresentada no aresto colacionado.

6. Entendimento contrário ao interesse da parte não se confunde com omissão ou contradição.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no REsp 1275074/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2013, DJe 16/12/2013)

Em relação à verba honorária, tendo em vista a reversão do julgado, condeno a autora ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, com esteio no artigo 557, §1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação da União e à remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012209-58.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.012209-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : TAPETES SAO CARLOS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00122095820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Em face de execução de título judicial, com vistas ao recebimento de valores recolhidos a título de FINSOCIAL, a União opôs embargos.

Sustenta excesso de execução, uma vez que a credora apresentou cálculos no valor de R\$ 1.301.048,58 (um milhão, trezentos e um mil, quarenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), para o mês de junho de 2013, quando, na realidade, seu crédito é de R\$ 450.922,44 (quatrocentos e cinquenta mil, novecentos e vinte e dois reais e quarenta e quatro centavos), para o mês de junho de 2013. Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 850.126,14 (oitocentos e cinquenta mil, cento e vinte e seis reais e quatorze centavos), correspondente à diferença corrigida

entre os valores pleiteados pelas partes.

Intimada, a embargada ofereceu impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pela credora. Deixou de condenar as partes ao pagamento de honorários advocatícios, por entender não existir sucumbência em razão da natureza dos embargos, de mero acerto de cálculos.

Em apelação, pretende a credora a fixação dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da execução.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.

Conforme estabelece o caput do Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

A embargada deve arcar com os honorários advocatícios, os quais não devem ser fixados de maneira desproporcional, seja em valor manifestamente exagerado seja em valor irrisório, a distanciar-se das finalidades da lei. Vide o seguinte aresto:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CPC, ART. 20, § 4.º. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO OCORRÊNCIA.

I - Os embargos à execução, julgados procedentes, têm natureza constitutiva, e não condenatória, pelo que o arbitramento dos honorários advocatícios deve ocorrer na forma prevista no § 4.º do art. 20 do CPC. Isso não significa critério subjetivo, mas fixação justa, com observância das alíneas a, b e c do § 3.º do art. 20, sem, contudo, se vincular aos percentuais ali estabelecidos.

II - Divergência jurisprudencial não estabelecida.

III - Recurso especial não conhecido.

(REsp nº 330295/CE, 3ª Turma, Rel. Min. ANTÔNIO de PÁDUA RIBEIRO, v.u., j. 21.09.04, DJ. 22.11.04, pág. 330).

O valor da condenação em honorários deve ser fixado em patamar justo e adequado à circunstância de fato, segundo o princípio da razoabilidade e os contornos fáticos da demanda, não estando o magistrado adstrito aos percentuais apontados no § 3º do Artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por conseguinte, tendo em vista a diferença entre os valores pleiteados pelas partes, entendo devam os honorários advocatícios ser fixados em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Pelo exposto, dou parcial provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PAN AMERICAN WORLD AIRWAYS INC
ADVOGADO : FLÁVIA MOREIRA LIMA GRANELLA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00184488320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Em face de execução por título judicial, objetivando o recebimento de honorários advocatícios arbitrados em ação anulatória de débito fiscal, a União opôs embargos.

Alega, preliminarmente, ocorrência de prescrição da ação executiva, ajuizada cinco anos após o trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. No mérito, sustenta excesso de execução, uma vez que a credora apresentou para a execução cálculos no valor de R\$ 25.624,45 (vinte e cinco mil, seiscentos e vinte e quatro reais e quarenta e cinco centavos), para o mês de fevereiro de 2010, quando, na realidade, seu crédito é de R\$ 1.836,15 (um mil, oitocentos e trinta e seis reais e quinze centavos), para o mês de fevereiro de 2010.

Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 10.266,57 (dez mil, duzentos e sessenta e seis reais e cinquenta e sete centavos).

Intimada, a embargada ofereceu impugnação.

Após o trâmite processual cabível, a MM Juíza a quo, nos termos do Artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, julgou procedentes os embargos e reconheceu a ocorrência de prescrição da execução. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios.

Em apelação, a embargada sustenta que a execução do principal se iniciou em 14/10/2003, quando pleiteou a complementação do valor faltante relativo ao depósito efetuado na Caixa, em sede do processo principal; aduz que o indeferimento de mencionado pedido deu ensejo a Recurso Especial, ainda pendente de julgamento. Sustenta que os honorários são acessórios do principal e somente poderão ser atingidos quando a decisão referente ao principal transitar em julgado. Por tais razões, defende não estar prescrita a execução dos honorários.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

No caso sub judice, a hipótese a ser analisada é quanto à prescrição da ação executiva pertinente aos honorários arbitrados no processo de conhecimento.

O processo de conhecimento se refere à ação anulatória de débito fiscal, na qual buscou a autora se eximir do recolhimento do imposto de importação relativo a relógios de pulso extraviados durante o transporte aéreo realizado entre Los Angeles/Califórnia/EUA e Campinas/SP. Na inicial, a então autora informou ter efetuado, na Caixa Econômica Federal, o depósito de Cr\$ 906.195,00 (novecentos e seis mil, cento e noventa e cinco cruzeiros), referente ao valor da causa, na data de 29/08/1980, para garantia do juízo, conforme comprovante de depósito de fls. 15.

Julgado precedente o pedido, a União foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o

valor da causa.

O trânsito em julgado do acórdão foi certificado em 04/06/2001.

Intimadas as partes, a credora apresentou petição, na qual requereu a remessa dos autos ao contador judicial para atualização do valor da causa; informou também a existência do depósito na Caixa Econômica Federal, equivalente ao valor da causa, a ser por ela levantado.

Sobreveio despacho do MM Juiz, com determinação para a credora apresentar pedido de execução acompanhado de memória discriminada de cálculos. Quanto ao depósito na Caixa, o MM Juiz consignou ser desnecessária sua atualização, porque será feita pela própria instituição financeira.

Em resposta, a credora informou que promoveria a execução dos honorários oportunamente, e que antes desejaria promover o levantamento do numerário depositado na Caixa; requereu, assim, a expedição de Alvará de Levantamento (fls. 339).

Foi expedido o Alvará, vindo o respectivo levantamento a ocorrer em 17/07/2003 (fls. 384 e 386).

Em 14/10/2003, a credora informou que o valor levantado seria inferior ao devido e pleiteou o pagamento de diferença de R\$ 80.405,31 (oitenta mil, quatrocentos e cinco reais e trinta e um centavos), no mês de outubro de 2003.

Intimada, a Caixa se manifestou no sentido de haver remunerado o depósito nos termos do Decreto-Lei nº 1.737/79 (Artigo 3º) e da Lei nº 9.289/96 (Artigo 11, § 1º).

A credora se manifestou pela necessidade de incidência de juros sobre o valor depositado.

Sobreveio decisão da MM Juíza com indeferimento do pagamento de juros sobre o depósito judicial, pois não previstos em lei.

Na data de 25/11/2009, a credora pleiteou o desarquivamento dos autos para dar início à execução dos honorários, ou seja, quando já transcorridos mais de cinco anos do trânsito em julgado da decisão definitiva.

Sobre o tema, vide os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1 - Após o processo de conhecimento, cuja ação contra a Fazenda prescreve em 05 anos, tem início o prazo prescricional da ação de execução do título sentencial, este idêntico ao prazo da ação de conhecimento (sumula 150 do STF).

2 - Sentença confirmada.

(TRF 1ª Região, AC 8901232847, Processo 8901232847/PI, Quarta Turma, Relª Desª Eliana Calmon, v.u., j. 18.10.1989, DJ 11.12.1989).

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

O termo inicial da execução da sentença é o do respectivo trânsito em julgado, nada importando que - recebido o recurso só no efeito devolutivo - já fosse possível a execução provisória. Agravo regimental não provido.

(Ag.Rg. no Ag. 617869/SP, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2004/0098715-0, 3ª Turma, Rel. Min. ARI PARGENDLER, v.u., J. 29.11.2005, DJ. 01º.02.2006, pág. 532).

PRESCRIÇÃO EM FAVOR DO ESTADO - SENTENÇA - INTERRUPTÃO - PROCESSO DE CONHECIMENTO - PROCESSO DE EXECUÇÃO.

O artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 deve ser interpretado à luz do atual Código de Processo Civil.

A sentença de mérito não é ato interruptivo da prescrição, mas o termo final da controvérsia.

A lide que dá ensejo ao processo de execução não se confunde com aquela que possibilitou o processo de conhecimento.

O direito de execução, fundada em sentença condenatória contra o Estado, prescreve em cinco anos, contados do

trânsito em julgado.

(REsp. 15213/SP, 1º Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, v.u., J. 01º.03.1993, DJ. 26.04.1993).

O levantamento do depósito ocorrido na Caixa Econômica Federal, bem como a discussão em torno do critério de correção do respectivo valor, não possui natureza de execução de sentença tampouco o condão de suspender o prazo para execução dos honorários.

Superior a cinco anos o período transcorrido entre o trânsito em julgado da decisão definitiva e o início da execução pela credora, consumada está a prescrição.

Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.

Conforme estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

Assim, reconhecida a ocorrência de prescrição, deve a credora arcar com os honorários advocatícios, os quais fixo moderadamente em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020568-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020568-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MUNIZ E MUNIZ LTDA
ADVOGADO : SP095338 RITA DE CASSIA MUNIZ
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00018855720058260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante não instruiu o agravo com a cópia integral da decisão recorrida, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil e compreensão da matéria posta em debate.

É ônus exclusivo do agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingido sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO

INCOMPLETA. Ausência de cópia completa da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. Óbice ao conhecimento do recurso extraordinário. Código de Processo Civil, artigo 544, § 1o. Agravo regimental a que se nega provimento

(AI 718509 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/09/2008, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-14 PP-02858)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. CÓPIA INCOMPLETA. ARTIGO 544, § 1o, CPC. INOBSERVÂNCIA. 1. Agravo de Instrumento. Deficiência no traslado. Relativização da Súmula 288/STF, a fim de facultar ao jurisdicionado a possibilidade de complementar a instrução processual. Impossibilidade. É exclusivo da parte agravante o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento. Precedente (questão de ordem no AI n. 519.466). 2. Ausência do inteiro teor do acórdão recorrido. Peça de traslado obrigatório para o conhecimento do agravo de instrumento (CPC, artigo 544, § 1º), que, incompleta, foi trasladada para os autos. Agravo regimental não provido.

(AI 556535 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 12-05-2006 PP-00020 EMENT VOL-02232-06 PP-01098)."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000].

2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004]

3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento. (RE 410468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 03-02-2006 PP-00032 EMENT VOL-02219-08 PP-01507)."

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA INTEGRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso" (AgRg no Ag 1383714/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).

2. "O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa" (AgRg no Ag 1385569/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014).

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1380804/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014)."

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1 - A Corte Especial, no julgamento dos EREsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.

2 - Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.

3 - In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do

Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.*

2. *"Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais" (Súmula 203, STJ).*

2. *Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento.*

(EDcl no Ag 1268501/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 29/05/2012)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.

1. *Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios, é inviável o conhecimento do agravo.*

2. *Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.*

3. *A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.*

4. *Agravo regimental não provido.*

(STJ, AgRg no Ag 1180730/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 01/12/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/12/2011)."

No mesmo sentido, tem sido o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.*

2. *Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior. Precedentes desse Tribunal.*

3. *Agravo interno desprovido.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013663-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)."

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. *A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.*

2. *A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.*

3. *Em análise preliminar, verifica-se que não foram observados os estritos termos do artigo 525, inciso I, do CPC, uma vez que a parte recorrente não providenciou a juntada da cópia integral da decisão agravada, fato que impede o conhecimento do agravo. Precedentes.*

4. *O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.*

5. *Agravo desprovido.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0007302-70.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014)"

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014)."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INTEGRAL. PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.

2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.

3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. REQUISITO ESSENCIAL. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC.

- A questão relativa à necessidade de a parte recorrente cumprir os requisitos essenciais para a interposição de recurso, sob pena de não conhecimento, foi enfrentada na decisão agravada, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Ressalte-se que o equívoco na formação do instrumento do agravo não pode ser atribuído ao Poder Judiciário. Considerado que cada folha dos autos é composta pelo anverso e verso, a determinação do artigo 167 do CPC foi observada, pois todas as folhas foram devidamente numeradas na sequência. Cuida-se de providência que compete exclusivamente à parte recorrente, que deve atentar à regularidade das peças obrigatórias para viabilizar o recurso, nos termos do artigo 525 do CPC. Por fim, a questão não se relaciona com o comprometimento do órgão à prestação da tutela jurisdicional, mas, sim, com a observância dos requisitos legais, para que essa proteção possa ser efetivada, o que não ocorre no caso dos autos.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infrigente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF/3ª Região, AI - 503064, Processo: 0010343-79.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento: 28/06/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013)."

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. 1. Ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia completa). 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido.

(AI 00042296120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/05/2012 ..FONTE PUBLICACAO:.)"

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Agravo de instrumento que não atende ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não

instruído com cópia da decisão agravada.

- A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. - É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento.

- Agravo legal interposto em face de decisão monocrática sem sequer demonstrar que as razões apresentadas guardavam qualquer relação com a decisão agravada.

- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo legal cujas razões se encontram divorciadas dos fundamentos da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravo não conhecido.

(AI 00050749320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE REPLICACAO:..)"

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido.

(TRF3ªR - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451993 - 0027468-31.2011.4.03.0000 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - SEGUNDA TURMA - 10/04/2012 - TRF3 CJI DATA:19/04/2012)."

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO.

1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento.

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025796-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025796-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : LEVINDO RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP231186 RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00613774520114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que acolheu parcialmente exceção de pré-executividade e determinou a substituição da CDA, nos seguintes termos:

"Trata-se de exceção de pré-executividade oposta por LEVINDO RODRIGUES DOS SANTOS, alegando que a cobrança do crédito tributário inscrito na CDA nº 80 1 11 024972-05, referente ao imposto de renda da pessoa física, incidiu sobre valores atrasados recebidos a título de aposentadoria por tempo de contribuição, pagos em parcela única. Requereu também a concessão dos benefícios da justiça gratuita. A exceção manifestou-se às fls. 23/28 pela rejeição da exceção. É o relatório. Fundamento e decido. Inicialmente defiro os benefícios da justiça gratuita ao excipiente. Anote-se. A exceção de pré-executividade é instrumento processual criado pela doutrina e admitido pela jurisprudência, restrita, porém, às hipóteses envolvendo questões de ordem pública e de nulidades absolutas, reconhecíveis de ofício, além daquelas que não dependam de dilação probatória, eis que devem ser fundadas em provas pré-constituídas. Nesse sentido é a Súmula nº 393 do Superior Tribunal de Justiça: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória" Outras matérias devem ser deduzidas em ação de embargos do devedor, sob pena de violação à legislação processual. O excipiente alega ser indevida a cobrança de imposto de renda da pessoa física incidente sobre valores atrasados cumulativamente a título de benefício previdenciário. Inicialmente afastado a alegação da exequente de inadequação do pedido formulado em sede de exceção de pré-executividade, pois no presente caso desnecessária a dilação probatória para análise do pleito, que é de ordem pública. A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça corrobora a adequação do pedido: **TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO. ART. 135 DO CTN. 1.** Nos termos da jurisprudência pacífica desta Corte, é cabível exceção de pré-executividade em execução fiscal para arguir a ilegitimidade passiva ad causam, desde que não seja necessária a dilação probatória. 2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.101.728/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual "a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa". Agravo regimental improvido. (Processo: AGRESP 201101635308 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1265515, Relator: Min. HUMBERTO MARTINS, Sigla do órgão: STJ, Órgão julgador: SEGUNDA TURMA, Fonte: DJE DATA:23/02/2012) Merece respaldo o direito invocado pelo excipiente quanto, ao menos, excesso da cobrança na presente execução, que visa ao pagamento de crédito tributário a título de IRPF, referente ao adimplemento atrasado de benefícios previdenciários pelo INSS em parcela única (cumulativamente), correspondente às competências entre 14/11/1996 e 30/04/2007 (fls. 20/21). Observo, de início, que os valores recebidos pelo excipiente a título de aposentadoria por tempo de contribuição, referentes ao período entre 14/11/1996 e 30/04/2007, só foram pagos cumulativamente pela demora do INSS na análise do processo administrativo para concessão do benefício. Desta forma, deveria o IRPF incidir mensalmente sobre os proventos aos quais fazia jus o executado, observada a tabela do IRPF e alíquota prevista naquele momento, e não sobre o montante pago de forma acumulada pelo INSS em momento posterior como na hipótese. Anoto ainda, que o executado não foi indenizado por um dano do qual tenha emergido um decréscimo patrimonial economicamente aferível, caso em que, deveras, haveria de ser conferido ao valor recebido um caráter indenizatório. Tal não é o caso dos autos, porquanto a verba controvertida esteja a compensá-lo não por um dano experimentado, mas pelo quanto se deixou de ganhar por conta da demora na concessão do benefício pelo INSS. É dizer: não se indeniza o segurado pela diminuição de seu patrimônio, mas sim pelo montante que se deixou de agregar a este pelo não-pagamento oportuno tempore do benefício previdenciário. Em um raciocínio singelo, tem-se que, se o INSS pagasse o benefício no momento correto, certo é que sobre tal benefício o IR não incidiria, ao menos nos moldes propugnados na presente execução. Concluo, pelo supra exposto, que não pode o executado ser compelido ao pagamento de IRPF em razão da morosidade da máquina administrativa, pois, caso recebesse o benefício previdenciário dentro do correto período de competência, não estaria sujeito ao pagamento do tributo nos moldes ora pretendidos. Tal retenção de tributo configura, pois, enriquecimento sem causa do Fisco, que se beneficia com a própria ineficiência. Por todos os ângulos da questão é cabal a impossibilidade de retenção do IRPF nos moldes defendidos pela exequente, o que, inclusive, está refletido na jurisprudência sobre o tema: **TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PAGO EM ATRASO - REGIME DE COMPETÊNCIA - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO EM RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.118.429/SP) - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE. 1.** Em se tratando de benefício previdenciário pago a destempo e acumuladamente, a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, não sendo legítima a cobrança do IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Entendimento consolidado em recurso repetitivo (REsp 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 24.3.2010, DJe 14.5.2010). 2. Decidida a questão jurídica sob o enfoque da legislação federal, sem qualquer juízo de incompatibilidade vertical com a Constituição Federal, é inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no art. 97 da Carta Magna. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Processo: AgRg no AREsp

325171/RO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0101852-2, Relatora: Ministra ELIANA CALMON, Órgão Julgador: T2 - SEGUNDA TURMA, Data do Julgamento: 17/10/2013, Data da Publicação/Fonte: DJe 24/10/2013) *Observo, porém, ser incabível a simples extinção da presente execução fiscal, sendo de rigor o recálculo do IRPF incidente mês a mês sobre o benefício previdenciário recebido, com o fito de apurar a existência ou não de valores cobráveis pela exequente. Desta forma, há que ser substituída a CDA 80 1 11 024972-05, com o recálculo do IRPF, incidente de acordo com as tabelas e alíquotas incidentes mês a mês, e não cumulativamente como realizado pelo Fisco. Posto isto, ACOELHO PARCIALMENTE A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE, determinando à exequente que proceda à substituição da CDA nº 80 1 11 024972-05 com o recálculo do IRPF, incidente de acordo com as tabelas e alíquotas incidentes mês a mês sobre os valores recebidos a título de benefício previdenciário, e não cumulativamente. A possibilidade de condenação em honorários será apreciada após a apresentação da CDA substitutiva, de acordo com a subsistência ou não de valores a serem cobrados pela exequente. Intime-se a exequente para que se manifeste em termos de continuidade no prazo de 30 (trinta) dias, adequando o valor da execução. Intimem-se."*

Inconformada, alega a agravante o não cabimento da exceção de pré-executividade em casos como o presente onde se alega a nulidade do título executivo, de modo que não justifica o deferimento de substituição da CDA. Tecendo argumentos jurídicos de sua convicção acerca da higidez da CDA e cabimento da incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos de aposentadoria recebidos acumuladamente, requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

A questão posta em debate cinge-se à impossibilidade de substituição da CDA nº 80.1.11.024972-05 com o recálculo do IRPF de acordo com as tabelas e alíquotas incidentes mês a mês sobre os valores recebidos a título de benefício previdenciário, por entender legítima a incidência do IRPF sobre os proventos de aposentaria recebidos acumuladamente.

Mantenho a decisão agravada.

No tocante à emenda da inicial, assim prescreve o § 8º, do art. 2º, da Lei de Execução Fiscal nº 6.830/80:

(...)

"Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

Omissis.

§ 8º - Até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos..."

Pela leitura do dispositivo legal supracitado, fácil inferir que o legislador permitiu a emenda ou substituição da CDA, principalmente nos casos em que houve pagamento anterior à inscrição em Dívida Ativa ou inexigibilidade parcial da dívida posteriormente à inscrição, justamente o que ocorre no presente caso.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO. ESTADO ESTRANGEIRO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. EMENDA OU SUBSTITUIÇÃO DA CDA. POSSIBILIDADE.

1. A certidão da dívida ativa, apta a fundamentar a ação executiva fiscal, deve indicar com precisão todos os elementos necessários à identificação do débito, consoante dispõe o art. 202 do CTN e art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80.

2. A mens legis espelhada nos requisitos previstos pela legislação é a de proporcionar a possibilidade de o devedor defender-se em juízo, após o conhecimento do débito cobrado, da causa da dívida e da responsabilidade pelo seu pagamento, a fim de impedir o prosseguimento de execuções arbitrárias.

3. In casu, as certidões da dívida ativa que deram suporte a presente execução estão inquinadas do vício de nulidade por carecerem de requisitos de sua constituição, pois não há qualquer referência que identifique a origem e o fundamento legal do débito, havendo apenas a seguinte informação no campo destinado à natureza da dívida: "multa aplicada pelo U/SPE/DLF-1".

4. A Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência do Recurso Especial n. 823.011/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, DJ de 5/3/2007, assentou o posicionamento na linha de ser permitido à Fazenda Pública a substituição da Certidão de Dívida Ativa para especificar a origem da dívida e anotar os exercícios compreendidos até a prolação da sentença dos embargos à execução, conforme a inteligência do § 8º do art. 2º da Lei 6.830/80.

5. No caso dos autos, verifica-se que o juízo de primeiro grau, sem determinar a intimação do exequente para que promovesse a substituição do título, extinguiu o feito executivo por entender nula a CDA que não preencheu os requisitos mínimos previstos em lei. Nesse passo, conforme entendimento assinalado, devem ter retorno os autos à origem para que seja conferida ao exequente a emenda ou a substituição da CDA.

6. Recurso ordinário conhecido e parcialmente provido."

(RO 88/RJ - Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES - Segunda Turma - Publicação: DJE DATA:06/08/2009)."

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA QUE NÃO FORAM ADEQUADAMENTE IMPUGNADOS. SÚMULA 182/STJ. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS À CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. CONCLUSÃO DIVERSA QUE IMPLICARIA O REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 07/STJ. ORIENTAÇÃO DO STJ DE QUE A SUBSTITUIÇÃO DA CDA SOMENTE É POSSÍVEL ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA E PARA CORRIGIR ERRO MATERIAL OU FORMAL (SÚMULA 392 E RESP 1.045.472/BA, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 18.12.2009, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC). HIPÓTESE EM QUE, INTIMADO, RESPONDEU O EXEQUENTE AFIRMANDO A INEXISTÊNCIA DE QUALQUER IRREGULARIDADE NA CDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A inobservância do combate específico e consistente de todos os fundamentos da decisão agravada impõe a aplicação da Súmula 182/STJ.

2. A modificação do acórdão recorrido, notadamente quando requer a verificação do correto preenchimento dos requisitos de validade da CDA é tarefa defesa no âmbito do Recurso Especial, a teor da Súmula 07/STJ.

3. Orientação do STJ firmada sob o rito dos repetitivos (REsp.

1.045.472/BA, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18.12.2009) de que a Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução (Súmula 392/STJ).

4. Estando o acórdão recorrido de acordo com a jurisprudência desta Corte Superior, incide a Súmula 83/STJ.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1357867/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 04/12/2013)."

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, caput do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo a quo.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025455-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025455-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : J ALMEIDA CONFECÇOES DE CALCADOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00526052520134036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, com fundamento no artigo 310 do CPC, a petição inicial da exceção de incompetência nos seguintes termos:

"Trata-se de exceção de incompetência oposta por J. ALMEIDA CONFECÇÕES DE CALÇADOS LTDA. ME, relativa à execução fiscal nº 0044710-13.2013.403.6182, na qual postula a suspensão dos atos executivos e, ao final, remessa dos autos à 19ª Vara Cível da Justiça Federal da Subseção Judiciária de São Paulo, para julgamento conjunto com a Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito nº 0003752-37.2013.4.03.6100. Alega que os créditos tributários objeto do executivo fiscal, consubstanciados na CDAs nºs 80.2.13.003324-04,

80.6.13.011368-96, 80.6.13.011369-77 e 80.7.13.004401-49 (Processo Administrativo nº 18186 723272/2012-68), estão sendo discutidos na referida ação declaratória de inexigibilidade, proposta em 04/03/2013, encontrando-se em fase de instrução probatória. Mais, que se impõe a reunião dos processos, fundada na conexão, para evitar decisões conflitantes. Invoca os artigos 106, 103 e 104 do Código de Processo Civil. É o breve relato. Decido.

Sem razão a excipiente.

Na Justiça Federal da Terceira Região, Subseção de São Paulo, com a criação do Fórum de Execuções Fiscais, as Varas Especializadas passaram a ter competência para o processamento do executivo fiscal e dos respectivos embargos que vierem a ser opostos, permanecendo os mandados de segurança e as ações de conhecimento, declaratórias ou desconstitutivas, ainda que versem sobre os mesmos créditos, afetas às Varas Federais (Provimento nº 56, de 04/04/1991, do Conselho da Justiça Federal do Tribunal Regional Federal da Terceira Região).

Assim, apesar da apontada conexão por prejudicialidade, não se sustenta a pretendida remessa do processo executivo para Vara Federal de competência residual, uma vez que a conexão, causa de modificação da competência, é possível tão-somente em face de competência relativa, não se aplicando às hipóteses de competência absoluta, como no caso da especialização determinada em razão da matéria (execução de dívida ativa da Fazenda Pública - Provimentos nºs 54 e 56/1991, do Conselho da Justiça Federal do Tribunal Regional da Terceira Região).

(...)

Em face dos reiterados precedentes da egrégia Corte Regional, conclui-se ser a exceção de incompetência manifestamente improcedente, restando indeferida a petição inicial nos termos do artigo 310 do Código de Processo Civil.

Traslade-se cópia desta decisão para os autos principais.

Decorrido o prazo legal para interposição de recurso, desapensem-se estes autos dos principais, remetendo-os ao arquivo. Intimem-se."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau concernente à necessidade de suspensão da execução fiscal e a suposta existência de conexão desta com ação declaratória, requer a excipiente, ora agravante, concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Todavia, no caso em comento, não antevejo presente requisito necessário a justificar a concessão do pleiteado efeito suspensivo, pois "a competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais se dá em razão da matéria, portanto, absoluta, não se lhe aplicando a modalidade modificativa da conexão, prevista no art. 105, do Código de Processo Civil".

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. VARA ESPECIALIZADA EM EXECUÇÕES FISCAIS. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. PROVIMENTO Nº 55, DE 25/03/1991, DO CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

1. A competência das Varas de Execuções Fiscais é absoluta, dada a especialidade da matéria de que tratam. Essa competência decorre das normas de organização judiciária, que, na Justiça Federal, estão sob o critério autônomo de cada Tribunal Regional Federal.

2. Por força do Provimento nº 55, de 25 de março de 1991, do Conselho da Justiça Federal da Terceira Região, que determinou a instalação das Varas de Execuções Fiscais, os Juízos Federais Cíveis deixaram de possuir competência para conhecer das execuções fiscais, assim como às Varas Especializadas não se atribuiu competência para conhecer de outras demandas que não aquelas especificamente relacionadas com as execuções fiscais (p.ex., embargos do devedor).

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

4. Conflito negativo de competência julgado procedente."

(TRF-3ª Região, 2ª Seção, CC 12717, Proc. n. 2011.03.00.003216-1, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, Relator para Acórdão Juiz Federal Convocado Nino Toldo, j. 06.09.11, DJF3 CJI 15.09.11, p. 15).

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL E AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DAS VARAS ESPECIALIZADAS EM EXECUÇÃO FISCAL ABSOLUTA. REUNIÃO POR CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A competência das Varas Especializadas em Execuções Fiscais se dá em razão da matéria, portanto, absoluta, não se lhe aplicando a modalidade modificativa da conexão, prevista no art. 105, do Código de Processo Civil.
2. As Varas Federais de Jurisdição não Especializada detêm competência privativa para as ações que tenham por objeto discutir a dívida fiscal, ainda que precedidas ou sucedidas de ação de execução para a cobrança do mesmo débito, cabendo aos Juízos a comunicação acerca da existência das ações e das decisões nelas proferidas, a teor do inciso IV, Provimento n. 56, de 04 de abril de 1991, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.
3. A notícia da existência das ações de execução e de discussão do débito fiscal é medida diligente e destina-se a preservar a prestação jurisdicional de cada demanda, bem assim a competência funcional dos Juízos Conflitantes.

4. Competência do Juízo da 10ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo para processar e julgar a ação anulatória de débito fiscal.

5. Conflito de competência procedente."

(TRF-3ª Região, 2ª Seção, CC 10738, Proc. n. 2008.03.00.006048-0, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, Relatora para Acórdão Regina Costa, j. 03.06.08, DJF3 11.07.08).

Ademais, conforme se verifica da consulta ao sistema informatizado de acompanhamento processual desta Corte, a mencionada ação declaratória nº 0003752-37.2013.4.03.6100 foi sentenciada em 24/06/2014 e julgada improcedente, donde se observa a Súmula nº 235 do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"A conexão não determina a reunião dos processos, se um deles já foi julgado."

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027747-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027747-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CHECKSON COM/ DE INSTRUMENTOS MUSICAIS LTDA
ADVOGADO : SP147386 FABIO ROBERTO DE ALMEIDA TAVARES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : GUSTAVO KOHLER BONDESAN DOS SANTOS e outro
: PEDRO PAULO KOHLER BONDESAN DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00043150820024036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição. Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o consequente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, quer por inexistência de provas quer por concluir não existir prescrição.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Na hipótese, a magistrada houve por rejeitar as alegações da executada, não apurando a prescrição nos seguintes termos:

"(...)

A constituição (lançamento) da dívida executada deu-se por meio de Termo de Confissão Espontânea do sujeito passivo, para adesão em parcelamento, em março de 1997 (fls.176/182). Foi proferido despacho de citação da pessoa jurídica em 25/11/2002, interrompendo a prescrição nos termos do art. 174, inc. I do CTN, com a redação anterior a dada pela LC 118/2005, retroagindo a interrupção para a data da propositura da ação em 13/11/2002, nos termos do art. 219, 1º CPC. (...)

Ademais, os débitos foram objetos de parcelamento em 1997 rescindido em 1999 (fls. 176/182). O parcelamento também motivou a interrupção do prazo prescricional, nos termos do inciso IV do art. 174 do CTN, uma vez que importa no reconhecimento da dívida. A partir da rescisão do parcelamento, iniciou-se nova contagem do prazo quinquenal.

Assim sendo, entre a constituição do crédito e o protocolo da ação, não transcorreu o prazo quinquenal, não havendo que se falar em prescrição.

Ante o exposto, REJEITO o pedido.

(...)"

Como se verifica a magistrada debruçou-se sobre a questão da prescrição, afastando-a ante o pedido de parcelamento que interrompe a fluência do prazo prescricional.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036861-24.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.036861-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: ARCILEY ALVES PINHEIRO
ADVOGADO	: SP032213 PEDRO PAULO SOARES SOUZA CARMO e outro
INTERESSADO(A)	: MATERCABOS MATERIAIS E CABOS PARA TELECOMUNICACOES LTDA
No. ORIG.	: 00368612420124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela FAZENDA NACIONAL da sentença que julgou procedente o pedido dos embargos à execução fiscal.

O co-executado alegou ilegitimidade passiva, pois a empresa executada teve sua falência decretada em 28/08/1998, a qual não caracterizaria dissolução irregular, e, portanto, não autorizaria a inclusão do embargante no polo passivo. Valorada a execução em R\$ 15.048,60.

A embargada, em sua impugnação, manifestou-se afirmando que "à vista das razões declinadas, diante da

constatação de equívoco operado, a União - Fazenda Nacional não se opõe à exclusão do co-executado Arciley Alves Pinheiro do polo passivo da execução fiscal."

Sobreveio a sentença de procedência, com base no artigo 269, II, do CPC, condenando a embargada em verba honorária fixada em R\$ 700,00.

A apelante sustenta que não pode ser condenada em verba honorária porque não houve combatividade no presente caso. Requer, subsidiariamente, a redução da condenação.

Com contrarrazões.

Dispensada a remessa ao MPF e ao Revisor.

É o relatório. Decido.

In casu, a Fazenda reconheceu a procedência do pedido do embargante, sendo o feito extinto com julgamento do mérito para reconhecer a ilegitimidade passiva do embargante para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Prevê o artigo 20 do CPC:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.(...)"

Ora, vencida a Fazenda, pois os embargos foram julgados procedentes, ou seja, houve extinção com julgamento de mérito favorável ao embargante, deve a embargada ser condenada em honorários advocatícios.

Quanto ao valor da condenação, considerando o valor da causa e a Jurisprudência da Quarta Turma, entendo devam ser os honorários advocatícios mantidos em R\$ 700,00 (setecentos Reais), nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000074-89.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.000074-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MARIA ONEIDA SOUZA e outros
: VALTER DE SOUZA
: WAGNER DE SOUZA
: VALMIR DE SOUZA
: VALDINEI DE SOUZA
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
SUCEDIDO : SEBASTIAO DE SOUZA falecido
No. ORIG. : 00000748920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente em parte o pedido para declarar o direito do autor de que o cálculo do IRPF sobre os atrasados pagos em face da concessão do benefício previdenciário tenha como base de cálculo os valores que deveriam ter sido pagos mês a mês, à parte autora, sobre os quais deverá incidir a respectiva alíquota, de acordo com a faixa de rendimentos assim verificada, nos termos da legislação tributária. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor

atribuído a causa, devidamente corrigido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 em 06/01/2010.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Aduz que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão do tema e à míngua da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais pertinentes é de rigor a aplicação da legislação tributária em vigor. No ponto, assevera que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Aduz, ainda, que não é possível a aplicação da sistemática do art. 12-A, introduzida pela Lei 12.350/10 aos fatos geradores anteriores a 2010. Às fls. 77/87, a parte autora apresenta contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe

14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

*2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.*

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

Quanto aos honorários advocatícios, fica mantida a r. sentença, eis que observado o critério da razoabilidade preconizado no art. 20, § 4º, do CPC.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001462-26.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001462-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : PEDRO PINTO DE FIGUEIREDO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PR035522 ERICA DE OLIVEIRA HARTMANN (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00014622620124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na ação ordinária para anular a Notificação de Lançamento nº 533013640697-07 no tocante ao Imposto de Renda Pessoa Física apurado pelo Autor, no valor de R\$ 3.226,58, subsistindo o valor a título de multa por atraso na entrega da declaração, o qual será recalculado conforme valor mínimo à época do lançamento, haja vista a inexistência de crédito tributário. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor atribuído à causa, devidamente corrigido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 3.839,63 em 01/03/2012.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Aduz que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Aduz, ainda, que não é possível a aplicação da sistemática do art. 12-A, introduzida pela Lei 12.350/10 aos fatos geradores anteriores a 2010.

Às fls. 86/87, a parte autora apresenta.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da

combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei n.º 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB n.º 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014).

DOS CONSECTÁRIOS

Quanto aos honorários advocatícios, fica mantida a r. sentença, eis que observado o critério da razoabilidade preconizado no art. 20, § 4º, do CPC.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001884-34.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.001884-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A)	: BENEDITO MACHI FILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO	: SP153300 RONA MARA MAGNANI BOTERO e outro
No. ORIG.	: 00018843420124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente o pedido para determinar que o Imposto de Renda seja calculado sobre cada uma das parcelas mensais devidas e não pagas na época própria, observada a alíquota e faixa de isenção então vigente, bem como para proceder à restituição à parte autora dos valores indevidamente recolhidos a serem apurados em liquidação, acrescidos de juros e correção monetária. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 15% do valor a ser restituído,

devidamente corrigido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 4.066,74 em 16/12/2011.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Inicialmente, alega que se encontram prescritas as parcelas recolhidas pela parte autora em datas anteriores a 19/12/2006, objetos do pedido de restituição. Aduz que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Por fim, assevera que a autoria não comprovou a retenção do tributo no momento do levantamento dos valores recebidos a título de benefício pagos em atraso. Pede a inversão da sucumbência ou a redução dos honorários advocatícios. Às fls. 133/136, a parte autora apresenta contrarrazões.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Tenho por submetida a remessa oficial, eis que a sentença recorrida é ilíquida, pelo que incide na espécie a Súmula nº 390, do E. STJ.

DA PRESCRIÇÃO

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a

aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (19/12/2011) e a data da retenção do imposto de renda que o autor objetiva restituir, de rigor seja reconhecida a prescrição do imposto de renda retido antes de 19/12/2006.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao

contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Por fim, quanto à não comprovação da retenção, alegada pela recorrente, resta prejudicada, ante o reconhecimento da prescrição.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

DOS HONORÁRIOS

Por fim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do Artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil. É certo

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço de parte de apelação e dou parcial provimento à apelação na parte conhecida, bem como **à remessa oficial**, para decretar a prescrição das parcelas retidas anteriores ao quinquênio legal. Fixada a sucumbência recíproca.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : LUIZ ALVES
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
No. ORIG. : 00062594620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente em parte o pedido deduzido na ação ordinária para determinar que a ré retifique o lançamento efetuado referente ao montante recebido a título de atrasado do INSS pela sistemática do regime de competência com base na tabela progressiva e alíquota das épocas próprias. Determinou a restituição dos valores retidos indevidamente, acrescidos de Taxa Selic a partir de 01/01/1996. Condenou, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 300,00, devidamente corrigido. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 1000,00 em 17/06/2010.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Aduz que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Aduz, ainda, que não é possível a aplicação da sistemática do art. 12-A, introduzida pela Lei 12.350/10 aos fatos geradores anteriores a 2010. Alega, ainda, que ante a ausência de prova do indébito, inviabiliza a elaboração de cálculo. Pedes a reforma da r. sentença e a inversão da sucumbência.

Às fls. 63/70, a parte autora apresenta contrarrazões.

Peticiona às fls. 72/76 a parte autora e requer intimação da União para fins de cessação da cobrança indevida.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Tenho por submetida a remessa oficial, eis que a sentença recorrida é ilíquida, pelo que incide na espécie a Súmula nº 390, do E. STJ.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda,

sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei n.º 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB n.º 1.145, de 05/04/2011.

No que toca à alegação de ausência de documento que comprove a retenção indevida, resta insubsistente, eis que não se trata de elemento indispensável para certificação do direito, podendo ser examinada na fase de liquidação, quando oportunizado as partes a apresentá-los.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

DOS CONSECTÁRIOS

Quanto à correção monetária do *quantum* a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 134/2010.

Em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Quanto aos honorários advocatícios, fica mantida a r. sentença, eis que observado o critério da razoabilidade preconizado no art. 20, § 4º, do CPC.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União e dou provimento em parte **à remessa oficial** para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030855-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030855-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : JOSE LUIZ POLI
ADVOGADO : SP049770 VANDERLEI PINHEIRO NUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 603/2471

No. ORIG. : 06692968919914036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Reconsidero a decisão de fls. 189, com base no Artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo de fls. 192/210.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em cálculos para expedição de ofício precatório, determinou a incidência de juros de mora a partir da data da conta acolhida nos embargos à execução até a atualização da conta que servirá de base para a requisição de pagamento.

O agravo de instrumento foi interposto em sede de execução de título judicial, com vistas à restituição de valores recolhidos a título de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículos automotores, instituído pelo Decreto-lei nº 2.288/86.

Intimada, a parte agravada não apresentou contraminuta.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

A questão sub judice não comporta maiores digressões. O Colendo Supremo Tribunal Federal já assentou entendimento de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros de mora entre a data da expedição e a data do pagamento do precatório (RE 591085), bem como no período compreendido entre a elaboração da conta e a expedição do precatório (AI 713551), conforme se verifica das ementas a seguir transcritas:

CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO S. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DURANTE O PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO PARA SEU PAGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 100 , § 1º (REDAÇÃO ORIGINAL E REDAÇÃO DADA PELA EC 30/2000), DA CONSTITUIÇÃO.

I - QUESTÃO DE ORDEM. MATÉRIA DE MÉRITO PACIFICADA NO STF. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONFIRMAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. DENEGAÇÃO DA DISTRIBUIÇÃO DOS RECURSOS QUE VERSEM SOBRE O MESMO TEMA. DEVOLUÇÃO DESSES RE À ORIGEM PARA ADOÇÃO DOS PROCEDIMENTOS PREVISTOS NO ART. 543-B, § 3º, DO CPC. PRECEDENTES: RE 579.431-QO/RS, RE 582.650-QO/BA, RE 580.108-QO/SP, MIN. ELLEN GRACIE; RE 591.068-QO/PR, MIN. GILMAR MENDES; RE 585.235-QO/MG, REL. MIN. CEZAR PELUSO.

II - Julgamento de mérito conforme precedentes.

III - Recurso provido.

(RE 591085 RG-QO, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 04/12/2008, DJe-035 DIVULG 19-02-2009 PUBLIC 20-02-2009 EMENT VOL-02349-09 PP-01730 LEXSTF v. 31, n. 363, 2009, p. 313-323).

CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE DETERMINOU O SOBRESTAMENTO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECATÓRIO . MORA. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Não cabe agravo de instrumento contra decisão do Tribunal de origem que determina o sobrestamento do feito com fundamento no art. 543-B do CPC. Entretanto, razões de economia processual e celeridade justificam a manutenção da decisão ora atacada.

II - O entendimento firmado no julgamento do RE 298.616/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, no sentido de que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório , também se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório.

III - Agravo regimental improvido.

(AI 713551 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 23/06/2009, DJe-152 DIVULG 13-08-2009 PUBLIC 14-08-2009 EMENT VOL-02369-14 PP-02925).

A hipótese já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, em acórdão submetido ao regime do Artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).
3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).
4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."
5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).
6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).
7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.
8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).
9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Consectariamente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo thema iudicandum restou assim identificado: "precatório. juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos REsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do thema iudicandum, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifos não originais). (REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010).

Saliente-se que, no caso dos autos, trata-se de precatório originário, ante a ausência de pagamento.

Os juros moratórios são perfeitamente cabíveis até a data em que o valor a ser pago se torna definitivo, seja pelo decurso do prazo para oposição de embargos à execução, seja pelo trânsito em julgado da decisão dos embargos.

Isso porque, a partir do trânsito em julgado, é definitivo o valor a ser pago. Assim, o pleiteante está apto a requerer a expedição de ofício precatório e sua demora não pode ser imputada à União.

Dessa forma, de rigor o afastamento da incidência de juros de mora entre a conta definitiva, acolhida nos embargos à execução, e a expedição do ofício precatório.

Pelo exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MANUFATURA DE METAIS MAGNET LTDA
ADVOGADO : SP184584 ANALU APARECIDA PEREIRA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado com escopo de assegurar a manutenção da impetrante no programa de parcelamento - REFIS, previsto na Lei nº 9.964/00. Valorada a ação mandamental em R\$ 10.000,00.

Sobreveio sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito, em razão da ilegitimidade da autoridade apontada como coatora, o Delegado da Receita Federal.

Inconformada, manejou a impetrante recurso de apelação, sustentando a legitimidade do Delegado da Receita Federal por deter a competência para se manifestar a respeito da exclusão de contribuintes do programa de parcelamento.

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

O Ministério Público Federal opinou em parecer pela nulidade da sentença, pois além do Delegado da Receita Federal ser parte legítima, seria hipótese de citação do Gerente de Arrecadação do INSS para ingressar no feito do litisconsorte passivo necessário.

É o breve relatório, decido.

A controvérsia objeto do recurso já se encontra pacificada no âmbito da jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, firmada no sentido da legitimidade passiva do Delegado Federal Receita Federal para figurar em Mandado de Segurança que visa à reinclusão do impetrante no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS:

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DO REFIS. LEGITIMIDADE PASSIVA DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL.

- 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 2. É assente no Superior Tribunal de Justiça o reconhecimento da legitimidade passiva do Delegado da Receita Federal para figurar em Mandado de Segurança que verse sobre exclusão do contribuinte do Programa Refis.*
- 3. Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no REsp 614446/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 24/09/2009)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - CPC, ART. 535 - AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA - EXCLUSÃO DO REFIS - LEGITIMIDADE PASSIVA - DELEGADO DA RECEITA FEDERAL.

- 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem analisa, ainda que implicitamente, a tese objeto dos dispositivos legais apontados pela parte.*
- 2. Por disposição da Resolução CG/REFIS 24, de 31 de janeiro de 2002, o Comitê Gestor do Programa de Recuperação Fiscal conferiu ao Delegado da Receita Federal, bem como ao Inspetor de Inspeção da Receita Federal de classe "A", competência para apreciar manifestações dos contribuintes quanto a exclusões do REFIS. Decidindo pela procedência, nos termos do § 2º do art. 2º, a autoridade deverá enviar à Secretaria Executiva do Comitê Gestor proposta de tornar insubsistente a exclusão; confirmando a exclusão, determinará o arquivamento do processo.*
- 3. Assim sendo, o Delegado da Receita Federal tem legitimidade para figurar como autoridade coatora em mandado de segurança no qual se postula a anulação do ato que excluiu a impetrante do REFIS.*
- 4. Recurso especial provido."*

(REsp 829728/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO REFIS. LEGITIMIDADE. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL.

- 1. "O Delegado da Receita Federal, em se tratando das exclusões efetuadas pelas Resoluções CG/REFIS 6/01, 54/01, 67/01, 68/01 e 69/01, detém competência excepcional para tornar insubsistentes os atos de exclusão do*

Programa de Recuperação Fiscal. Assim sendo, nesses casos, tem legitimidade para figurar como autoridade coatora em mandado de segurança no qual se postula a anulação do ato que excluiu a impetrante do REFIS" (Resp 608212/SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 10.10.2005).

2. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 639123/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 28/09/2006 p. 193)

Destarte, é caso de anular a r. sentença recorrida para que seja proferida nova decisão com apreciação do mérito da causa, tendo por base nas informações prestadas pelo Delegado da Receita Federal de São Bernardo do Campo/SP a respeito da exclusão do contribuinte do parcelamento.

Neste sentido, tem decidido desta E. Quarta Turma, conforme aresto que colaciono a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. SUPOSTA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEFICIÊNCIA SANÁVEL. CORREÇÃO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA EFETIVIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. EXCLUSÃO DO REFIS. LEGITIMIDADE. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. 1. Segundo a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a estrutura complexa da Administração Pública muitas vezes dificulta o exato apontamento da autoridade que deve figurar no feito, motivo pelo qual eventual falha nessa indicação não pode ser, de plano, óbice ao reconhecimento de direito líquido e certo amparado por remédio constitucional (STJ, AgRg no Ag 1.076.626/MA, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 21/05/2009, DJe 29/06/2009). 2. Nos termos de consolidado entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o "Delegado da Receita Federal, em se tratando das exclusões efetuadas pelas Resoluções CG/REFIS 6/01, 54/01, 67/01, 68/01 e 69/01, detém competência excepcional para tornar insubsistentes os atos de exclusão do Programa de Recuperação Fiscal. Assim sendo, nesses casos, tem legitimidade para figurar como autoridade coatora em mandado de segurança no qual se postula a anulação do ato que excluiu a impetrante do REFIS" (Resp 608212/SC, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 10.10.2005)." (REsp 639.123/SC, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, j. 12/09/2006, DJ 28/09/2006). 3. Sentença anulada. 4. Apelação a que se julga prejudicada. (AMS 00234487420044036100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, TRF3 - Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 26/09/2014).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da impetrante, para anular a sentença recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059268-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.059268-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CARBRINK IND/ E COM/ DE CARIMBOS E BRINQUEDOS LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária com pedido de liminar ajuizada em 16/12/1999 com o escopo de declarar a inexistência de PIS na forma dos Decretos-Leis nº 2.445/88 e 2.449/88, julgados inconstitucionais pelo STF,

bem como assegurar a compensação dos valores recolhidos indevidamente com parcelas vencidas do próprio PIS. Valorada a ação em R\$ 15.000,00.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de procedência em relação ao pedido de declaração de inexigibilidade de PIS, porém o magistrado deixou de apreciar o pleito de compensação por entender que o pedido restringia-se apenas à antecipação de tutela. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, manejou a autoria recurso de apelação, alegando ter apresentado aditamento à petição inicial, requerendo o reconhecimento ao direito de compensação do montante indevidamente recolhido com débitos de PIS, com incidência da Taxa SELIC e dos índices expurgados na correção monetária, observada a prescrição decenal.

Irresignada, por sua vez, a União interpôs recurso de apelação, sustentando a ocorrência da prescrição quinquenal. Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em julgamento de 26/10/2005, a Eg. Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial para reconhecer a ocorrência da prescrição, prejudicada a apelação da autoria.

A autora interpôs Recurso Especial, o qual foi admitido. Distribuído os autos ao C. STJ, o Relator em decisão monocrática deu provimento ao recurso, afastando a prescrição. A Fazenda Nacional interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento. Houve ainda a interposição de Recurso Extraordinário, julgado prejudicado nos termos do art. 543-B, §3º do CPC.

Os autos tornaram a esta E. Corte para apreciação das questões de mérito e vieram à conclusão em 13/08/2012. É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão do C. STJ que afastou a ocorrência de prescrição, considerando as datas das guias trazidas aos autos (15/07/1991 a 01/07/1992) e a data de ajuizamento do feito (16/12/1999), passo à análise das demais questões trazidas pelo apelo da autoria.

A matéria de mérito foi objeto de julgamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal que entendeu pela inconstitucionalidade da exigência de PIS nos termos dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88. Neste aspecto, faz jus o contribuinte à restituição dos valores indevidamente recolhidos e comprovados nos autos.

Impende ressaltar que a autora protocolizou aditamento à inicial (fls. 96/100), no qual pleiteou a concessão de antecipação de tutela para reconhecimento do direito de compensação e, posteriormente, a confirmação da tutela em sentença. Por conseguinte, passo a apreciar o pedido de compensação.

Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de ser aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme assentado no RESP 1.137.738/SP, de 09/12/2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, seria aplicável a compensação deferida nestes autos o artigo 74, da Lei nº 9.430/96, sem as alterações perpetradas pela legislação posterior, que autoriza a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

Contudo, no presente feito, a autora restringiu seu pedido a compensação com parcelas de PIS, portanto, nos termos do pedido formulado, faz jus o contribuinte à compensação dos valores indevidamente recolhidos com próprio PIS.

No tocante ao alcance temporal da compensação, registre-se ser assente em nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "*a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas*" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

Por outro lado, o critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Por fim, no que se refere ao artigo 170-A, do CTN que condiciona a compensação do indébito ao trânsito em julgado, o Superior Tribunal de Justiça decidiu definitivamente sobre a aplicabilidade do dispositivo às ações ajuizadas anteriormente à vigência da lei que instituiu a alteração normativa, conforme se extrai da ementa do julgado do RESP 1.164.452/MG:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170 -A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.

1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes.

2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170 -A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001.

Precedentes.

3. *Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Considerando-se in *casu*, o ajuizamento da ação em 16/12/1999, anteriormente à vigência da LC 104/01, de rigor o afastamento do condicionamento da compensação ao trânsito em julgado do feito.

Destarte, de se dar provimento à apelação da autora para assegurar a compensação de montante indevidamente recolhido a título de PIS, na forma dos Decretos-Lei nº 2.445/88 e 2.449/88, nos termos acima explanados.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação da autora e, nos termos do art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação da União.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026838-63.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.026838-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS CEPERA LTDA
ADVOGADO : SP155962 JOSE VICENTE CERA JUNIOR
: SP154402 RENATO PACHECO E SILVA BACELLAR NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP149757 ROSEMARY MARIA LOPES
No. ORIG. : 99.00.00306-8 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em sede de embargos à execução fiscal, opostos em face do Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO, objetivando a desconstituição do crédito tributário ante a inconstitucionalidade da multa aplicada com base na Portaria 002/82 do INMETRO e na Lei nº 5.966/73, bem como ante a ausência de prejuízo a justificar a aplicação de penalidade. Valorada a execução fiscal em R\$ 1.366,20.

A ação executiva baseia-se na cobrança de multa, nos termos do artigo 9º, da Lei nº 5.966/73 por infração ao art. 1º da Portaria nº 002/82 editada pelo INMETRO.

Processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, com a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% do valor atualizado da execução fiscal.

Irresignada, maneja a embargante recurso de apelação, repisando as alegações da inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relato. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

A ação executiva objetiva a cobrança de débito decorrente de multa por inobservância ao regulamento técnico

referente à comercialização de azeitonas verdes recheadas com pimentão da marca Cepera em conteúdo abaixo do mínimo.

A Lei nº 5.966/73 instituiu o CONMETRO como órgão normativo das questões atinentes ao Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, atribuindo-lhe a competência para fixar os critérios e procedimentos para aplicação de penalidades na hipótese de infração à legislação referente à matéria. Impende salientar, porém, que o diploma legal não restringiu exclusivamente ao CONMETRO a atribuição de editar normas referentes à metrologia, normalização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, como dispõe o art. 5º da Lei nº 5.966/73 que define o INMETRO como órgão executor do Sistema Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial, com autorização do CONMETRO.

As normas estabelecidas pelo INMETRO, editadas por meio de resoluções, regulamentos e demais atos normativos, são publicadas em Diário Oficial da União, de forma a dar pleno conhecimento acerca de seu conteúdo, em estrita observância ao princípio da publicidade.

Ademais, em sendo o crédito exequendo fundado em auto de infração e imposição de multa, a embargante teve pleno conhecimento, por meio de notificação pessoal, dos fundamentos legais embasadores da imputação, sendo que o auto de infração constante à fl. 67 é claro ao indicar as irregularidades encontradas.

Neste contexto, a legislação supra mencionada, notadamente o artigo 9º da Lei nº 5.966/73, traz todos os elementos essenciais à aplicação de penalidades e define como infração o desrespeito aos seus dispositivos e às normas regulamentares expedidas pelo INMETRO, caracterizando como infrator todo aquele que desrespeita a legislação, definindo, ainda, quais as penalidades aplicáveis, inclusive estabelecendo valor máximo em caso de aplicação de multa.

Dessa forma, não há que se falar em ausência de legislação a amparar a Portaria nº 02/82 do INMETRO.

Ademais, a Lei nº 9.933/99 que, dentre outras providências, dispõe sobre as competências do CONMETRO e do INMETRO, prevê, da mesma forma, a aplicação das penalidades.

Destarte, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, quando do julgamento do REsp 1.112.744/BA (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 2/3/10), reafirmou o entendimento de que *"Estão revestidas de legalidade as normas expedidas pelo CONMETRO e INMETRO, e suas respectivas infrações, com o objetivo de regulamentar a qualidade industrial e a conformidade de produtos colocados no mercado de consumo, seja porque estão esses órgãos dotados da competência legal atribuída pelas Leis 5.966/1973 e 9.933/1999, seja porque seus atos tratam de interesse público e agregam proteção aos consumidores finais"*.

À título ilustrativo, confira-se a jurisprudência acerca da legalidade da aplicação de penalidade com fundamento em Portaria do INMETRO ou Resolução do CONMETRO:

ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DE MULTA COM BASE EM RESOLUÇÃO DO CONMETRO. LEI 5.966/1973. LEGALIDADE. PRECEDENTES. MATÉRIA DECIDIDA NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. A imposição de multa pelo Inmetro, com base em Resolução do CONMETRO, não viola o princípio da legalidade, porquanto há expressa previsão legal que autoriza o órgão a fixar parâmetros que, uma vez desatendidos, sujeitam o infrator às penas previstas na própria lei. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial provido.

(STJ, REsp n. 1.188.791, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 25/5/2010, 2ª Turma)

"DIREITO DA CONCORRÊNCIA E DO CONSUMIDOR - METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - CUSTAS: INEXIGIBILIDADE - LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - MULTA: INOBSERVÂNCIA DA LEI FEDERAL Nº 9.933/99 E DA PORTARIA INMETRO Nº 23/85 - OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA AMPLA DEFESA. 1. Os embargos à execução não se sujeitam ao pagamento de custas. 2. A presunção de liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa só pode ser desconstituída mediante a apresentação de prova inequívoca em sentido contrário. 3. A Lei Federal nº 9.933/99 qualificou o Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - CONMETRO como órgão "competente para expedir atos normativos e regulamentos técnicos, nos campos da Metrologia e da Avaliação da Conformidade de produtos, de processos e de serviços." (art. 2º). No mesmo quadro normativo, o INMETRO foi instituído como órgão competente para expedir regulamentos e exercer polícia administrativa na respectiva área (art. 3º). 4. A lei federal fixou os sujeitos ativos - consumidor e empresário concorrente -, o sujeito passivo - empresário produtor, distribuidor ou comerciante de mercadorias - e as sanções razoáveis e proporcionais aos bens jurídicos tutelados. 5. O CONMETRO disciplinou a Regulamentação Metrológica, com a edição da Resolução nº 01/82, vinculando o Brasil ao Sistema Internacional de Unidades e a outros parâmetros mundialmente consagrados de aferição da produção industrial, de modo a incentivar a otimização do consumo e a concorrência legítima entre produtores, distribuidores e comerciantes de mercadorias. 6. A Portaria nº 23/85, do INMETRO, no âmbito da função executiva que lhe foi imputada pela lei federal, apenas detalhou "as condições a que devem satisfazer as bombas medidoras para combustíveis líquidos utilizadas nas medições de volume que envolvem as atividades previstas no item 8 da Regulamentação Metrológica aprovada pela Resolução CONMETRO nº 01/82". 7. Apelação desprovida."

(TRF3, AC 200903990146110, Rel. Des. Fabio Pietro, Quarta Turma, v.u. DJF3 CJI DATA:01/10/2009)

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - INMETRO - LEI 4.320/64, ART. 39, C. C O ART. 2º, DA LEF: LICITUDE EXECUTIVA FISCAL TAMBÉM QUANTO A DÍVIDAS NÃO-TRIBUTÁRIAS - PORTARIA N. 20/87, DO INMETRO: AUSENTE ALEGADO EXCEDIMENTO - LEGITIMIDADE DA LEI N. 5.966/73 - INMETRO - PÃO FRANCÊS DE 50G - PESAGEM COM ERRO MÉDIO EXCEDENTE AO LIMITE - ÔNUS INDUSTRIAL DE PREVER A DIVERGÊNCIA E SANÁ-LA PREVIAMENTE - IMPROCEDÊNCIA AOS EMBARGOS. 1. Há muito consagra o ordenamento a licitude da formulação estatal em cobrança também da dívida não-tributária, art. 39, Lei 4.320/64, isso em sede executiva fiscal mesma, art. 2º, Lei 6.830/80. Observada a processual legalidade, inciso II, do art. 5º, Lei Maior, superado aventado enfoque. 2. Em plano de legalidade, oriunda da ordem constitucional a proteção consumerista, patente que não se flagra excedimento pelo CONMETRO em pauta, Portaria sob n. 20/87, ao instituir a infração, vez que a complementar o quanto assim autorizado pela Lei Nº 5.966/73, por seu art. 9º: não se cuida, pois, de lacuna ou omissão, mas de autorização legislativa expressa, plenamente aceita e praticada junto ao sistema. 3. Todo um vínculo de compatibilidade vertical, desde a Constituição, surpreende-se na espécie, a afastar a afirmada transgressão à legalidade, também de estatura magna, inciso II de seu art. 5º. Precedente. 4. O tema central dos autos repousa na constatação fazendária de que a amostra colhida não foi respeitada, na pesagem do produto averiguado (pão francês de 50g), a média mínima de peso positivada para aquele bem, em prejuízo ao consumidor. 5. Consagrado o direito constitucional de proteção ao consumidor (arts. 170,V, Lei Maior, e 48, ADCT), cujo estatuto - C. D. C. - estabelece ao consumidor o direito de objetiva e segura informação sobre as características do bem a adquirir, enquanto ao fornecedor o dever de colocar no mercado bens em conformidade com as normas incidentes para a espécie, respectivamente nos termos do inciso III de seu art. 6º. e do inciso VIII de seu art. 39, este a contrario sensu, claramente assim a tanto desobedece o pólo ora apelante, embargante originário, ao descumprir com a normação metrológica de estilo. 6. Nada aduziu a parte embargante, aqui apelante, que afastasse a transgressão às normas metrológicas, limitando-se a argumentar ter sido coletada, para análise, uma quantidade ínfima de unidades, insuficientes para a aplicação da penalidade, tendo o Fiscal, ademais, desconsiderado que existiam nas dependências da embargante várias balanças de precisão, aferidas pelo IPEM, próprias para que o consumidor delas fizesse uso e verificasse o peso dos produtos adquiridos, sem, contudo, trazer aos autos elementos aptos a desconstituir a presunção de legitimidade da autuação. 7. Firmado o direito consumerista à elementar fidelidade de conteúdo com o descritivo do produto, máxime em se considerando a sua irretorquível hipossuficiência a respeito, decorre límpido não assista razão ao produtor/recorrente, em sua tese de apelo. 8. Improvimento à apelação."

(TRF3, AC 97.03.028526-0/SP, Juiz Convocado Silva Neto, Sexta Turma, v.u., DATA: 09/03/2010).

Impende destacar, ainda, que a sanção administrativa é aplicada desde que apurado o fato em desacordo com as regras fixadas, o que não depende da verificação de culpa do fabricante ou do comerciante.

A Lei n. 8.078/90, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 8.884/94, assim dispõe:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:

(...)

VIII - colocar, no mercado de consumo, qualquer produto ou serviço em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, se normas específicas não existirem, pela Associação Brasileira de Normas Técnicas ou outra entidade credenciada pelo Conselho Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - CONMETRO.

Mencionado dispositivo legal, ao caracterizar como abusiva a prática de colocar, no mercado de consumo, produto em desacordo com as normas do CONMETRO e do INMETRO, reconhece a proteção do consumidor pela sistemática da metrologia e normalização, razão pela qual referida legislação é aplicável ao caso dos autos. Nesse sentido, confirmam-se os julgados desta Corte:

ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA. INDICAÇÃO DA COMPOSIÇÃO TÊXTIL EM DESACORDO COM A LEGISLAÇÃO PERTINENTE À MATÉRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DO FABRICANTE DA MERCADORIA FISCALIZADA. ARTS. 3º, 12, 18 E 39, VIII, DO CDC. ITEM 5 DA RESOLUÇÃO CONMETRO N. 04/92. MULTA. VALOR PREVISTO LEGALMENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO.

I - O art. 9º, da Lei n. 5.966/73 contém todos os elementos essenciais à aplicação das penalidades previstas. Legalidade da aplicação de penalidade com base em Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

II - Legalidade da aplicação de penalidade com base em Portaria do INMETRO e Resolução do CONMETRO. Precedentes do STJ.

III - Legalidade da Resolução CONMETRO n. 04/92, expedida objetivando assegurar a uniformidade quanto às informações referentes à composição dos tecidos, que deveriam constar das respectivas etiquetas.

IV - Comercialização de roupas com especificação incorreta da composição dos tecidos, em desacordo com o estabelecido na Resolução CONMETRO n. 04/92.

V - Reconhecida pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90) a utilidade da sistemática de metrologia e normalização à proteção do consumidor, ao caracterizar como abusiva a colocação, no mercado de consumo, de produto em desacordo com as normas estabelecidas (art. 39, inciso VIII).

VI - Legitimidade do comerciante para figurar no polo passivo da execução fiscal, a teor do disposto no item 5 da Resolução n. 04/92 do CONMETRO, bem como nos arts. 3º, 12, 18 e 39, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

VII - Multa imposta dentro dos parâmetros legais (art. 9º, da Lei n. 9.933/99), constando da decisão homologatória do auto de infração (fls. 65/66) os elementos utilizados para a aplicação da multa, consoante o mencionado dispositivo legal e a Portaria INMETRO n. 02/99.

VIII - Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado desde o ajuizamento destes embargos, em consonância com a Resolução n. 134/10, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento desta Sexta Turma e à luz dos critérios constantes do § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

IX - Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, AC n. 1.662.233, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 22/9/2011, 6ª Turma) destaque nosso PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUTOS DE INFRAÇÃO. MULTA. HOMOLOGAÇÃO. RECURSOS ADMINISTRATIVOS. MOTIVAÇÃO CONFIGURADA. LEI Nº 5.966/73. INMETRO. ATOS NORMATIVOS INFRALEGAIS. VALIDADE. BOTIJÕES DE GÁS. ENGARRAFAMENTO. COMERCIALIZAÇÃO. IRREGULARIDADES NO PESO. PRODUTOS PARA O MERCADO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. ARTS. 12 E 39, VIII, DO CDC.

1. Não se evidencia qualquer irregularidade no trâmite dos procedimentos administrativos, originário da lavratura dos autos de infração, encontrando-se motivadas as decisões administrativas que homologaram os autos de infração e que negaram provimento aos recursos da apelada. É de se observar que os autos de infração descrevem minuciosamente os fatos verificados e as infrações cometidas, constando ainda laudos de exames das mercadorias (botijões de gás) que detalham os valores de medição encontrados.

2. Ainda que as decisões se utilizem de modelos padronizados, em seu teor há menção expressa aos dispositivos legais que as fundamentam, não caracterizando ausência de motivação o fato de se reportarem às razões expendidas em parecer jurídico anterior e documentos que instruem o processo administrativo.

3. A Lei nº 5.966/1973, que instituiu o Sistema Nacional de Metrologia, Normatização e Qualidade Industrial com a finalidade de formular e executar a política nacional de metrologia, normatização industrial e certificação de qualidade de produtos industriais, criou o CONMETRO, órgão normativo do sistema e o INMETRO, sendo-lhe conferida personalidade de autarquia federal, com a função executiva do sistema de metrologia.

4. Conseqüentemente, o CONMETRO aprovou a Resolução nº 11/88, que ratificou todos os atos normativos metrológicos, autorizando o INMETRO a adotar as providências necessárias à consolidação das atividades de metrologia, no País, firmando convênios, contratos, ajustes, acordos, assim como os credenciamentos que se fizerem necessários. Dentro de tal atribuição, foi aprovado, através da Portaria nº 74/95, o Regulamento Técnico Metrológico, estabelecendo critérios para verificação do conteúdo líquido de produtos pré-medidos e comercializados nas grandezas de massa e volume, versando, ainda, sobre as tolerâncias admitidas nos referidos exames.

5. Na hipótese vertente, os autos de infração impugnados foram lavrados por autoridade competente, por ofensa à Portaria nº 74/95-INMETRO, com aplicação de penalidade em consonância com o disposto no art. 9º, alínea "b", da Lei nº 5.966/73. Os referidos atos administrativos encontram-se adequadamente fundamentados, dispondo que a empresa estava acondicionando e comercializando produtos reprovados em exame pericial quantitativo no critério da média, conforme laudos de exames de mercadorias.

6. Denota-se, de acordo com a documentação anexada aos autos e pela análise da prova testemunhal produzida, que as fiscalizações ocorreram no local onde é efetuado o engarrafamento, o controle de qualidade e o carregamento dos botijões até os caminhões distribuidores do produto para comercialização.

7. Através da prova testemunhal restou demonstrado que não existem áreas demarcadas para armazenamento de cada tipo de botijão e não se sabe se os botijões objeto da fiscalização eram defeituosos ou estavam prontos para comercialização (fl. 337); que a fiscalização pode ter examinado tanto botijões que estavam prontos para serem carregados nos caminhões quanto botijões segregados para decantação (fl.342); que esses botijões são escolhidos aleatoriamente dentre aqueles prontos para a comercialização. Esses botijões contém lacres que indicam estarem prontos para a fiscalização. A escolha é feita normalmente em botijões que estão sobre o caminhão, mas pode acontecer na própria plataforma (fl. 347). Dessa forma, não se sustenta a alegação de que os botijões ainda estavam em "processo de fabricação", e não prontos para comercialização, ou seja, para o mercado de consumo, conforme alude o art. 39, VIII, da Lei nº 8.078/90.

8. A responsabilidade dos fornecedores de bens e serviços, conforme dispõe o art. 12 do Código de Defesa do Consumidor, é objetiva, e independe de culpa ou dolo por parte do agente.

9. Ausência de elementos a afastar a presunção de legitimidade dos laudos elaborados pela fiscalização, impondo-se, assim, a manutenção da sanção aplicada.

10. Condenação da autora em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, com fulcro no art. 20, § 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. Sexta Turma.

11. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª Região, AC n. 965.480, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 28/6/2012, 6ª Turma).

Frise-se, por oportuno, que a embargante sequer negou as infrações, limitando-se tão somente a contestar o rigor na fiscalização e atribuir as diferenças de peso a salinidade do líquido conservante contido na embalagem.

Por derradeiro, ressalte-se, mais uma vez, que a inscrição goza de presunção de certeza e liquidez e à embargante caberia ilidir os créditos, fazendo juntar toda a prova indispensável à sua desconstituição, bem como à sua defesa, providência não adotada e da qual não se desincumbiu, conforme prevê o art. 16, §2º da Lei nº 6830/80. Ao contrário, formulou alegações destituídas de provas hábeis a embasar a sua tese e a lhe conferir credibilidade.

Portanto, meras alegações desacompanhadas de provas não são suficientes para abalar a presunção de certeza e liquidez das CDAs impugnadas.

Neste sentido, é a jurisprudência desta Egrégia Corte:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AUTO DE INFRAÇÃO - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO ILIDIDA.

A Certidão da Dívida Ativa, formalmente em ordem, constitui título executivo extrajudicial revestido de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza. Ausente prova capaz de ilidir a presunção de certeza e liquidez da CDA no tocante à inexistência do fato gerador que motivou o auto de infração e a constituição do crédito pelo imposto não retido na fonte sobre lucros distribuídos aos sócios, vez que sequer foram juntados documentos à petição inicial."

(TRF 3ª Região, AC n. 00163481620014039999, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJe 04/9/2009, 6ª Turma)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA A AFASTAR A PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

I - Trata-se de ônus probatório da Embargante a comprovação da alegação de falta de liquidez e certeza do título executivo. Precedentes.

II - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, AC n. 00010951820064036117, Rel. Des. Fed. Regina Costa, DJ 24/11/2008, 6ª Turma)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, **nego seguimento** ao recurso de apelação, para manter integralmente a r. sentença.

Int. Publique-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0057425-39.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.057425-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FIDO FABRICA DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS DAVID DE OLIVEIRA
 : LTDA
ADVOGADO : SP022636 CELSO MAZITELI JUNIOR e outros
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 96.00.00020-6 2 Vt OLIMPIA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal ajuizada com o escopo de cobrança de PIS referente aos períodos de 09/1991 a 09/1993. Valorada a execução fiscal em R\$14.860,65.

Alega a embargante a nulidade da CDA, a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de correção monetária, a ilegalidade na cobrança de juros de mora e o cunho confiscatório da multa de mora de 20%.

Sobreveio sentença de improcedência dos embargos, em face da qual foi interposta apelação. Em julgamento da E. Quarta Turma de 24/08/1998, a sentença foi anulada por ser *extra petita*, com o retorno dos autos à primeira instância para novo julgamento.

O Juízo a quo julgou novamente os embargos improcedentes, com a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da causa.

Inconformada, a embargante manejou recurso de apelação, reiterando a inconstitucionalidade da TR, bem como a ilegalidade na cobrança de juros de mora e de multa moratória arbitrada em 20%. Pugna também pelo afastamento da condenação em honorários advocatícios.

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

A embargante protocolizou petição de desistência e renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. A União informou não se opor a desistência e renúncia, porém, a embargante deixou de apresentar procuração com poderes específicos em conformidade com o art. 38 do CPC, quando intimada a fazê-lo, deixando de manifestar seu interesse na apreciação do pedido de desistência e renúncia.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

No tocante a incidência da TR, por ocasião do julgamento da ADIN nº 493-0/DF, Rel. Min. Moreira Alves, o Excelso Supremo Tribunal Federal estabeleceu ser inaplicável a TR, então prevista na Lei Federal nº 8.177/91, como fator de correção monetária, por não refletir a desvalorização da moeda.

Contudo, como bem assentou a r. sentença, a TR foi utilizada como juros de mora na forma do art. 9º da Lei nº 8.177/1991, com redação dada pelo art. 30 da Lei nº 8.218/1991, norma que não foi tida como inconstitucional, afigurando-se plenamente cabível sua incidência como juros de mora no período de 01 de fevereiro de 1991 a 31 de dezembro de 1991.

Nesse sentido, firmou-se a jurisprudência do C. STJ, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TRIBUTÁRIO. JUROS DE MORA. TRD. LEI 8.177/91. APLICABILIDADE.

1. A falta de prequestionamento do tema federal impede o conhecimento do recurso especial.

2. A jurisprudência do STJ, na esteira da orientação esposada pelo STF na MC na ADIn 835/DF, assentou a legitimidade da utilização da Taxa Referencial Diária (TRD) como índice de juros de mora incidente sobre débitos fiscais, nos termos do art. 9º da Lei 8.177/91, a partir de fevereiro de 1991. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

3. Recurso especial a que se nega provimento." (REsp 624525 / PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ 05/09/2005).

"TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. ART. 138 DO CTN. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA DA TRD. POSSIBILIDADE. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ.

1. A simples confissão de dívida acompanhada do pedido de parcelamento do débito não configura denúncia espontânea a dar ensejo à aplicação da regra insita no art. 138 do CTN, de modo a eximir o contribuinte do pagamento de multa moratória.

2. É firme a orientação do STJ no sentido da aplicação, a título de juros de mora, da TRD sobre os débitos fiscais em atraso, limitando-se sua incidência ao período compreendido entre fevereiro/1991 a dezembro/1991.

3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ).

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido." (REsp 255383 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14/11/2005).

Dessa forma, não merece acolhida a pretensão da apelante nesta questão.

Por outro lado, a multa moratória de 20% encontra amparo na legislação tributária (Lei 9.430/96), não se aplicando o percentual de 2% previsto para os negócios jurídicos subjacentes ao Código de Proteção e Defesa do Consumidor.

Destarte, os juros moratórios decorrem da lei tributária e destina-se à remuneração do capital da qual ficou desprovido o credor, não havendo qualquer vício que macule a cobrança, ficando afastada qualquer alegação de anatocismo.

Admissível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias.

A correção monetária não representa nenhum acréscimo ao débito, apenas preserva o valor da moeda diante fenômeno inflacionário.

A multa moratória tem caráter punitivo e visa a coibir o inadimplemento, forçando o contribuinte a honrar suas obrigações nos prazos legalmente fixados.

Por sua vez, os juros de mora objetivam o ressarcimento do Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário.

Assim, não há impeditivos de se cumularem entre si, sendo que, há muito, a matéria encontrou definição na jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"Súmula 209: Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória."

Por fim, em relação à verba honorária, o encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 se destina a ressarcir os gastos efetuados pela Fazenda Nacional para haver o crédito a que faz jus, e substitui, quando improcedentes os embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

A esse respeito, trago à colação o enunciado contido na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, *"in verbis"*:

"Súmula 168: O encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios."

Por conseguinte, deve ser afastada a condenação ao pagamento de verba honorária da sentença, para aplicação do encargo do DL 1.025/69.

Ante todo o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, **dou parcial provimento** à apelação da embargante para reformar parcialmente a r. sentença tão somente para determinar a incidência do encargo legal previsto no D-L 1.025/69.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023725-32.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023725-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GPM PRODUcoes E MERCHANDISING LTDA
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 20/07/2000 com o escopo de assegurar a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de ILL, nos termos do art. 35 da Lei nº 7.713/88 com parcelas vincendas de todos os tributos sob a administração da Secretaria da Receita Federal. Valorada a ação em R\$ 25.000,00. Sobreveio sentença de improcedência do pedido, com condenação da autoria ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, repisando as alegações da inicial. Pugna pela reforma integral da r. sentença.

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

Em julgamento de 24/08/2005, a Eg. Quarta Turma negou provimento à apelação, reconhecendo a ocorrência da prescrição.

A autoria interpôs Recurso Especial, o qual foi admitido. Distribuído os autos ao C. STJ, o Relator em decisão monocrática deu provimento ao recurso, afastando a prescrição. A Fazenda Nacional interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento. Houve ainda a interposição de Recurso Extraordinário, julgado prejudicado nos termos do art. 543-B, §3º do CPC.

Os autos tornaram a esta E. Corte e vieram à conclusão em 10/08/2012.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão do C. STJ que afastou a ocorrência de prescrição, considerando a data de ajuizamento do feito (20/07/2000) e as guias DARFs (04/1992 a 05/1993), passo à análise das demais alegações da autoria em seu recurso de apelação.

Dispõe o artigo 35, da Lei nº 7.713, de 22.12.1988:

"Art. 35. O sócio quotista, o acionista ou titular da empresa individual ficará sujeito ao imposto de renda na fonte, à alíquota de oito por cento, calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base."

Em se tratando de sociedade anônima, são desnecessárias maiores ponderações, face ao julgamento da questão pela Excelsa Corte de Justiça que, ao apreciar o RE 172058, declarou a inconstitucionalidade do referido artigo quanto à expressão "o acionista", conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ATO NORMATIVO DECLARADO INCONSTITUCIONAL. LIMITES. Alicerçado o extraordinário na alínea b do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, a atuação do Supremo Tribunal Federal faz-se na extensão do provimento judicial atacado. Os limites da lide não a balizam, no que verificada declaração de inconstitucionalidade que os excederam. Alcance da atividade precípua do Supremo Tribunal Federal - de guarda maior da Carta Política da República.

TRIBUTO. RELAÇÃO JURÍDICA ESTADO/CONTRIBUINTE. PEDRA DE TOQUE.

No embate diário Estado/contribuente, a Carta Política da República exsurge com insuplantável valia, no que, em prol do segundo, impõe parâmetros a serem respeitados pelo primeiro. Dentre as garantias constitucionais explícitas, e a constatação não exclui o reconhecimento de outras decorrentes do próprio sistema adotado, exsurge a de que somente à lei complementar cabe "a definição de tributos e suas espécies, bem como, em relação aos impostos discriminados nesta Constituição, a dos respectivos fatos geradores, bases de cálculo e contribuintes" - alínea "a" do inciso III do artigo 146 do Diploma Maior de 1988.

IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. SÓCIO COTISTA. A norma insculpida no artigo 35 da Lei nº 7.713 /88 mostra-se harmônica com a Constituição Federal quando o contrato social prevê a disponibilidade econômica ou jurídica imediata, pelos sócios, do lucro líquido apurado, na data do encerramento do período-base. Nesse caso, o citado artigo exsurge como explicitação do fato gerador estabelecido no artigo 43 do Código Tributário Nacional, não cabendo dizer da disciplina, de tal elemento do tributo, via legislação ordinária.

Interpretação da norma conforme o Texto Maior.

IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. ACIONISTA.

O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 é inconstitucional ao revelar como fato gerador do imposto de renda na modalidade "desconto na fonte", relativamente aos acionistas, a simples apuração, pela sociedade e na data do encerramento do período-base, do lucro líquido, já que o fenômeno não implica qualquer das espécies de disponibilidade versadas no artigo 43 do Código Tributário Nacional, isto diante da Lei nº 6.404/76. (g.n.).

IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. TITULAR DE EMPRESA INDIVIDUAL.

O artigo 35 da Lei nº 7.713/88 encerra explicitação do fato gerador, alusivo ao imposto de renda, fixado no artigo 43 do Código Tributário Nacional, mostrando-se harmônico, no particular, com a Constituição Federal. Apurado o lucro líquido da empresa, a destinação fica ao sabor de manifestação de vontade única, ou seja, do titular, fato a demonstrar a disponibilidade jurídica. Situação fática a conduzir a pertinência do princípio da despersonalização."

(STF, RE nº 172.058/SC, Relator Ministro MARCO AURÉLIO. Plenário, votação unânime, DJU 13.10.95, pág. 34.282).

Insta ressaltar, ainda, que a matéria disciplinada pelo referido artigo 35 da Lei nº 7.713/88, relativamente à expressão "o acionista" nele contida, encontra-se expurgada do ordenamento jurídico pátrio, por meio da Resolução nº 82 do Senado Federal, publicada no DOU de 22.11.1996, atendendo correspondência encaminhada

pela Suprema Corte, dando ciência da declaração de inconstitucionalidade da referida expressão.

Em relação às demais sociedades, é necessária a análise quanto ao tipo de sociedade e o que delibera o contrato social a respeito da distribuição do lucro, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA NA FONTE INCIDENTE SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ARTIGO 35 DA LEI 7713/88. SOCIEDADE CONSTITUÍDA POR QUOTAS.

1. De acordo com o entendimento manifestado pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº 172.058-1/SC, em que foi Relator o Ministro Marco Aurélio, o Imposto de Renda na Fonte, criado pelo artigo 35 da Lei nº 7.713 /88, é ora constitucional, ora inconstitucional, à vista da existência, ou não, da disponibilidade imediata, à data do balanço, por parte de cada sócio individualmente considerado, de parcela que lhes couber nos lucros da pessoa jurídica.

2. No que tange aos sócios quotistas, cumpre averiguar o que estabelece o contrato social sobre a disciplina do lucro líquido. Incide o artigo 35 da Lei nº 7.713 /88 quando, pela só existência do contrato social, os lucros fiquem disponíveis para os sócios individualmente considerados à data do balanço. Quando, embora prevista a distribuição no contrato social, esta só se concretize após a deliberação coletiva (não individual) de todos os sócios, então não se é possível considerar existente a imediata disponibilidade, jurídica ou econômica, ut artigo 43 do CTN."

(AC nº 95.04.13767-9/PR - TRF/4ª Região - Rel. Juíza Tânia Escobar, 2ª Turma, à unanimidade, DJU 29.01.97).

Na hipótese dos autos, trata-se de sociedade limitada, cujo contrato social assim prevê em sua Cláusula Sétima (fl. 22):

"Cláusula Sétima: O exercício fiscal social será encerrado em 31 de dezembro de cada ano, oportunidade em que se levantará o Balanço Geral, bem como a respectiva Demonstração de Resultado de Lucros e Perdas, cujos resultados serão suportados pelos sócios."

A despeito da previsão contratual de levantamento de lucros e prejuízos e sua distribuição aos quotistas, a autoria juntou aos autos cópias das Declarações de Imposto de Renda, em que atestou não ter ocorrido distribuição de lucros para os quotistas no período questionado no presente feito (fls. 42 e 53).

De outra parte, a União não trouxe aos autos argumentos capazes de ilidir a declaração apresentada pela autoria, portanto, exsurge seu direito em compensar os valores comprovadamente recolhidos sobre o lucro líquido que não foi distribuído aos acionistas apurado na ocasião.

Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de ser aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme assentado no RESP 1.137.738/SP, de 09/12/2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, aplica-se à compensação deferida nestes autos o artigo 74, da Lei nº 9.430/96, sem as alterações perpetradas pela legislação posterior, que autoriza a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

Assim, nos termos do pedido formulado, faz jus o contribuinte à compensação dos valores indevidamente recolhidos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, de acordo com os procedimentos e requisitos previstos na Lei nº 9.430/96, afastada a prescrição.

Por outro lado, o critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Por conseguinte, a r. sentença deve ser integralmente reformada nos termos acima explanados.

Em relação à verba honorária, tendo em vista a reversão do julgado, condeno a União ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : LANGER CONNECT ASSESSORIA DE INFORMATICA COM/ IMP/ E EXP/
LTDA
ADVOGADO : SP150002 JOSE RICARDO MARTINS PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de ação de consignação em pagamento com pedido liminar ajuizada com escopo de assegurar o direito de depositar em juízo valores devidos a título de PIS, COFINS, IRPJ e CSL em 240 parcelas, sem a incidência de multa moratória, TR e SELIC. Valorada a ação em R\$ 12.603,84.

Sobreveio sentença de extinção do processo sem julgamento do mérito ante a inadequação da via eleita. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, sustentando a possibilidade de se estender o parcelamento por 240 meses sem a incidência dos encargos legais em observância a Lei nº 8.620/93 que concedia a empresas públicas e sociedades de economia mista o referido prazo para parcelamento de débitos junto ao INSS.

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

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

A ação de consignação em pagamento é demanda nitidamente declaratória e tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor, quando satisfeita a dívida em sua integralidade.

O CTN estabelece as hipóteses de cabimento de ação consignatória em matéria tributária:

"Art. 164. A importância de crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, nos casos: I - de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória; II - de subordinação do recebimento ao cumprimento de exigências administrativas sem fundamento legal; III - de exigência, por mais de uma pessoa jurídica de direito público, de tributo idêntico sobre um mesmo fato gerador. § 1º - A consignação só pode versar sobre o crédito que o consignante se propõe pagar. § 2º - Julgada procedente a consignação, o pagamento se reputa efetuado e a importância consignada é convertida em renda; julgada improcedente a consignação no todo ou em parte, cobra-se o crédito acrescido de juros de mora, sem prejuízo das penalidades cabíveis."

No caso concreto, o pedido da ação consignatória não se subsume no depósito do valor que o devedor entende por correto, e sim na declaração de que o montante exigido pelo credor é indevido, em virtude das razões a serem demonstradas pela parte autora, as quais constituem a causa de pedir.

A consignação em pagamento está prevista no art. 156 do CTN como uma das vias para a extinção do crédito tributário:

'Art. 156. Extinguem o crédito tributário: (...); VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164; (...)'

Ora, a ação consignatória não se presta à discussão dos créditos tributários, conforme se infere do texto contido no art. 164 do CTN.

A consignação de outro valor que não seja o montante integral exigido pelo Fisco, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário conforme preceitua o art. 151, II, do CTN.

Se a parte autora pretende ordem judicial que determine a concessão do parcelamento nos termos por si propostos, a tanto não se presta a ação consignatória. Contudo, poderá exercer tal pedido por meio de ação ordinária, na qual a antecipação de tutela ficará condicionada à relevância dos argumentos alinhados.

Não propicia a lei, contudo, seja consignada importância simplesmente aventada pelo autor da ação, ainda mais quando se considera a consequência não escrita - o parágrafo 2º do art. 164 apenas a sugere -, mas inafastável, de suspensão da exigibilidade do crédito antes do julgamento da ação de consignação.

Desse modo, a pretensão de depositar crédito tributário em parcelas, não havendo moratória, ou em valores outros que não os estipulados em moratória concedida pelo Fisco, extrapola o permissivo legal para permitir ao devedor eximir-se da obrigação de pagamento integral do tributo, deixando ao critério unilateral da parte autora o modo de consignação do valor que acredita dever.

As hipóteses de cabimento da ação consignatória são as expressamente previstas no artigo 164 do CTN, ou seja, nos casos em que o recebimento do tributo é recusado ou subordinado ao pagamento de outro tributo ou penalidade ou ao cumprimento de obrigação acessória ou exigência administrativa ilegal, ou, ainda, quando houver dúvida quanto ao sujeito ativo da exação, a qual é exigida por mais de uma pessoa jurídica.

É firme a jurisprudência no sentido de que para que a consignação em pagamento produza efeito liberatório, a importância consignada deve corresponder à integralidade do valor, nos termos em que exigido pela Fazenda. Se assim não for, não se poderá atribuir a ela o poder de, na sua pendência, suspender a exigibilidade do crédito tributário e, uma vez julgada procedente, extingui-lo.

Nesse sentido os julgados do C. STJ que colaciono a seguir:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. POSSIBILIDADE DE PARCELAMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

PRECEDENTES. ARTIGO 138 DO CTN. SÚMULA 211/STJ. ARTIGO 535 DO CPC. AUSÊNCIA DE OFENSA.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO. SÚMULA 7 DESTA CORTE SUPERIOR. 1. Não viola o art. 535 do Código de Processo Civil quando o voto condutor faz uso de argumentação adequada para fundamentar a decisão, ainda que não espelhe qualquer das teses invocadas. 2. "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo." (Súmula 211/STJ) 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que mostra-se inadequada para se obter o parcelamento de tributo a via da ação de consignação em pagamento. 4. O reexame de matéria de prova é inviável em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). 5. Agravo regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201400226738, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, STJ - Segunda Turma, DJE de 26/03/2014).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PEDIDO DE PARCELAMENTO COM EXCLUSÃO DOS ACRÉSCIMOS QUE A AUTORA REPUTA INDEVIDOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. Caso em que a agravante sustenta que a Ação de Consignação em Pagamento é meio hábil para a discussão de toda matéria de fato e de direito relacionada com o crédito tributário. 2. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a ação de consignação em pagamento não se apresenta como via adequada para fins de parcelamento de crédito fiscal, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal, em burla à legislação de regência. Precedentes: REsp 1.020.982/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/2/2009; REsp 1.095.240/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 27/2/2009; AgRg no REsp 1.082.843/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 29/10/2008; AgRg no Ag 811.147/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 29/3/2007. 3. Agravo regimental não provido.

..EMEN:(AGA 200902325048, Rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ - Primeira Turma, DJE de 07/10/2010).

PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. 1. Caso em que a agravante sustenta que a Ação de Consignação em Pagamento é meio hábil para a discussão de toda matéria de fato e de direito relacionada com o crédito tributário. 2. A jurisprudência desta Corte é uníssona no sentido de que a ação de consignação em pagamento não se apresenta como via adequada para fins de parcelamento de crédito fiscal, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal, em burla à legislação de regência. Precedentes: REsp 1.020.982/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 3/2/2009; REsp 1.095.240/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 27/2/2009; AgRg no REsp 1.082.843/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 29/10/2008; AgRg no Ag 811.147/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 29/3/2007. 3. Agravo regimental não provido.

..EMEN:(AGA 200902325048, Rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ - Primeira Turma, DJE de 07/10/2010).

..EMEN:(AGA 200902325048, Rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ - Primeira Turma, DJE de 07/10/2010).

Portanto, tenho que se revela impróprio o procedimento eleito pela autora, eis que não estão presentes quaisquer das hipóteses, previstas pelo CTN, autorizadoras da consignação, e, a parte autora não procedeu ao depósito do valor integral do débito, única forma de tal medida ter o potencial de ensejar a suspensão e a posterior extinção da exigibilidade do crédito, potencial esse que, em se tratando de consignação em pagamento em matéria fiscal, é indispensável ao deferimento da inicial.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Intime-se. Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009057-66.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.009057-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : DIAS E MARIA LTDA e outros
: POSTO BELA VISTA DE BAURU LTDA
: POSTO PEDERNEIRAS LTDA
: SILVA E MATANO LTDA
: SUPER POSTO D PEDRO DE LINS LTDA
ADVOGADO : SP040419 JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar impetrado em face do Delegado da Receita Federal de Bauru/SP com o escopo de assegurar a inexigibilidade de PIS e COFINS, na sistemática dos arts. 4º e 5º da Lei nº 9.718/98, bem como em vista da imunidade prevista pelo art. 155, §3º da CF a que a impetrante faria jus.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de denegação da segurança, sem a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Inconformada, a impetrante manejou recurso de apelação, repisando as alegações da inicial. Pugnou pela reforma integral da r. sentença.

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

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O objetivo da inovação legislativa, introduzida no sistema processual pela Lei nº 9.756/98, é conferir celeridade aos julgamentos proferidos pelos tribunais, sempre que o tema versado no processo já se encontrar pacificado na jurisprudência.

A regra, assim, vai ao encontro do princípio da razoável duração do processo contido no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda à Constituição nº 45, de 2004.

O caso em referência comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Primeiramente, cabe analisar a legitimidade das empresas varejistas para acionar o Judiciário a fim de questionar a incidência de tributos incidentes sobre a venda de combustíveis.

O C. STJ firmara entendimento no sentido de o contribuinte possuir legitimidade para questionar a validade da relação jurídica tributária, nos casos em que há regime de substituição tributária, isto é, na forma como preconizava a redação original da Lei nº 9.718/98, em seus arts. 4º e 5º. Havia ainda a necessidade de se comprovar os requisitos do art. 166 do CTN para restar caracterizada a legitimidade para requerer a restituição e/ou compensação.

Por outro lado, com o advento da Lei nº 9.990/00, em que o regime de substituição tributária deixou de existir, os varejistas deixaram de ter legitimidade para propor ações discutindo os tributos incidentes sobre a venda de combustíveis.

Contudo, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o C. STJ sedimentou a falta de legitimidade ativa dos contribuintes de fato para pleitear judicialmente a inexigibilidade de tributo e a restituição dos valores recolhidos, nas hipóteses de substituição tributária, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.
2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n. 9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.
3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).
4. Agravo regimental não provido.
(AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

Por conseguinte, o impetrante não detém legitimidade para questionar as normas concernentes ao PIS e COFINS incidentes sobre o comércio de combustíveis.

A questão atinente à alegada imunidade de PIS e COFINS em relação às operações com combustíveis, por sua vez, o E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, assentou que, tendo as contribuições sociais fato gerador e base cálculo o faturamento das pessoas jurídicas e não tributação direta sobre o produto, a imunidade conferida no artigo 155, §3º, da Constituição Federal, não alcança as contribuições sociais, seja o Finsocial, a contribuição ao PIS ou a COFINS.

Nesse sentido:

"COFINS. FINSOCIAL. OPERAÇÕES RELATIVAS A COMBUSTÍVEIS. INCIDÊNCIA. ARTS. 155, § 3º; E 195, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal (sessão do dia 1º.07.99), no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 205.355 (Ag.Rg); 227.832; 230.337; e 233.807, Rel. Min. Carlos Velloso, abrangendo as contribuições representadas pela COFINS, pelo PIS e pelo FINSOCIAL sobre as operações relativas a energia elétrica, a serviços de telecomunicações, e a derivados de petróleo, combustíveis e minerais, entendeu que, sendo elas contribuições sociais sobre o faturamento das empresas, destinadas ao financiamento da seguridade social, nos termos do art. 195, caput, da Constituição Federal, não lhes é aplicável a imunidade prevista no art. 155, § 3º, da Lei Maior. Recurso conhecido e provido."

(RE 260165, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 14/03/2000, DJ 28-04-2000 PP-00102 EMENT VOL-01988-14 PP-02983)

Além disso, deve-se atentar para a Súmula 659 do STF, *in verbis*:

"É legítima a cobrança da COFINS, do PIS e do FINSOCIAL sobre as operações relativas a energia elétrica, serviços de telecomunicações, derivados de petróleo, combustíveis e minerais do País."

Portanto, inócua qualquer discussão sobre o tema.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, retornem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009462-18.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.009462-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : RESOLVE PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP095261 PAULO FERNANDO RONDINONI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por RESOLV PRESTADORA DE SERVIÇOS S/C LTDA. com escopo de excluir do montante devido a título de PIS, IRPJ, FINSOCIAL e COFINS a incidência de multa moratória e da taxa SELIC. Valorada a ação em R\$ 1.000,00.

Sobreveio sentença de parcial procedência para excluir a multa moratória em razão de adesão a parcelamento. Foi fixada a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autora manejou recurso de apelação, sustentando a ilegalidade da taxa SELIC.

Irresignada, a União, por sua vez, interpôs recurso de apelação, requerendo a reforma integral da r. sentença, para manter a aplicação de multa de mora.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Destaco, inicialmente, não ser aplicável o reexame necessário, porquanto o valor em discussão nestes autos é inferior ao limite de 60 (sessenta) salários mínimos, consoante o disposto no § 2º do Artigo 475 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 10.352/01, motivo pelo qual deixo de conhecê-lo.

O pleito da autoria é de reconhecimento da denúncia espontânea e respectiva exclusão da multa ante o parcelamento da dívida. Pleiteia, ainda, a inaplicabilidade da taxa SELIC.

Dispõe o artigo 138 do CTN:

Art. 138. A responsabilidade é excluída pela denúncia espontânea da infração, acompanhada, se for o caso, do pagamento do tributo devido e dos juros de mora, ou do depósito da importância arbitrada pela autoridade administrativa, quando o montante do tributo dependa de apuração.

Parágrafo único. Não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento

administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

Conforme se depreende da norma do artigo 138 do CTN, efetuado o pagamento de tributo nos termos do previstos, veda-se ao Fisco aplicar qualquer sanção decorrente da responsabilidade pelo atraso.

No caso dos autos, a impetrante alega que deixou de recolher débitos referentes a IRPJ, PIS, FINSOCIAL e COFINS, assim, requereu o parcelamento da dívida, processo administrativo nº 10.880.013351/2001-65.

É certo que a denúncia espontânea tal qual concebida no referenciado art. 138 do CTN abrange as multas moratórias, como de resto acontece com as demais penalidades.

Mas também é certo que o instituto não se aplica nas hipóteses de tributos sujeitos a lançamentos por homologação, quando declarado, mas submetido a parcelamento, nos termos do entendimento consagrado no âmbito do E. STJ.

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-OCORRÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL. JURISPRUDÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO/STJ QUE SE FIRMOU NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO EMBARGADO. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NA SÚMULA 168/STJ.

1. A simples confissão de dívida, acompanhada do seu pedido de parcelamento, não configura a denúncia espontânea.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/12/2008, DJe 16/02/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CDA. REQUISITOS. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ. PARCELAMENTO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - A verificação da liquidez e certeza da CDA ou, ainda, da presença dos requisitos essenciais a sua validade, demanda o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial (Súmula 7/STJ). Ademais, a nulidade da CDA não deve ser declarada à vista de meras irregularidades formais que não têm potencial para causar prejuízos à defesa do executado, visto que é o sistema processual brasileiro informado pelo princípio da instrumentalidade das formas (*pas des nullités sans grief*).

Precedentes: REsp nº 660.623/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 16/05/2005; REsp nº 840.353/RS, Rel. Min^a ELIANA CALMON, DJe 07/11/2008.

II - A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp nº 1.102.577/DF, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 18/05/2009, sob o rito do art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), reafirmou o entendimento de que não deve ser aplicado o benefício da denúncia espontânea nos casos em que há parcelamento do débito tributário, visto que o cumprimento da obrigação foi desmembrado e esta somente será quitada quando satisfeito integralmente o crédito.

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 64.755/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 30/03/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO INATACADOS. SÚMULA 283/STF.

NULIDADE DAS CDAs. SÚMULA 07/STJ. DENÚNCIA ESPONTÂNEA.

NÃO-CONFIGURAÇÃO. SELIC. LEGALIDADE. CARÁTER CONFISCATÓRIO DE MULTA.

MATÉRIA CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...).

4. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário (REsp 1.102.577/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 22/4/2009, DJe 18/5/2009, acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ).

5. Aplica-se a Taxa Selic para o cálculo dos juros de mora e da correção monetária de créditos tributários

estaduais, quando existe lei local autorizando sua incidência, como é o caso do Rio Grande do Sul (Leis nºs 6.537/73 e 13.379/10), segundo jurisprudência reiterada do Superior Tribunal de Justiça. Precedente: Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 879.844/MG.

6. A apuração do caráter confiscatório da multa tributária depende da interpretação da norma prevista no artigo 150, V, da Constituição Federal, o que refoge ao âmbito do recurso especial.

7. (...).

11. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 187.444/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/04/2013, DJe 19/04/2013)

Destarte, descaracterizada a denúncia espontânea, descabe falar em exclusão da multa moratória incidente sobre o valor principal do débito.

Quanto à Taxa SELIC, ressalto que, como se anota, o artigo 161 do Código Tributário Nacional prevê em seu parágrafo único serem os juros de mora calculados à taxa de 1% ao mês, apenas se a lei não dispuser de maneira diversa.

Neste passo, nada impede venha a regulamentação da matéria se dar por meio da legislação ordinária e, na atualidade, as normas infra transcritas cumprem esta função.

Pois bem, a aplicação da taxa SELIC foi instituída pela Lei nº 9.065/95, dispondo no "caput" do artigo 13:

"A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do Art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo Art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo Art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o Art. 84, inciso I, e o Art. 91, parágrafo único, alínea a 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."

À nitidez, o artigo 84, inciso I mencionado na norma retro citada, refere-se a tributos e contribuições sociais arrecadados pela Secretaria da Receita Federal não pagos nos prazos previstos na legislação.

Posteriormente, e da mesma forma, a matéria veio a ser regulamentada pela Lei nº 9.430/96 onde o § 3º do artigo 61 estabelece:

"Art. 61: omissis

"omissis"

§ 3º: Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do Art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento."

"Art. 5º: omissis

"omissis"

§ 3º: As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento."

A propósito, o § 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95 dispõe: "a partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Contudo, saliento incorporar a SELIC em seu cálculo a variação monetária, donde se conclui a sua aplicação ensejar a exclusão de qualquer outro índice de correção monetária.

O rumo das decisões do Colendo Superior Tribunal de Justiça enfatiza esse entendimento:

"RECURSO ESPECIAL - ALÍNEAS "A" E "C"- EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CDA - CRITÉRIO DE CÁLCULO DOS JUROS DE MORA - TAXA SELIC - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA - SÚMULA 83/STJ.

É firme a orientação deste Sodalício no sentido da aplicabilidade da Taxa SELIC para a cobrança de débitos fiscais, entendimento consagrado recentemente pela egrégia Primeira Seção quando do julgamento dos ERESPS 291.257/SC, 399.497/SC e 425.709/SC, Relator Ministro Luiz Fux, j. 14.05.03).

Recurso especial não provido". (RESP 443343/PR, DJ 24/11/2003, p. 00252, Relator Min. FRANCIULLI NETTO, Data da Decisão: 18/09/2003, SEGUNDA TURMA); e

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEI Nº 9.065/95. APLICAÇÃO. PRECEDENTES.

1. Recurso especial interposto contra v. acórdão segundo o qual a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, prevê

expressamente a aplicação da SELIC sobre débitos tributários em mora, sendo constitucional a sua aplicação.
2. O art. 13, da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea "c" do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea "a" 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada mensalmente".

3. Havendo legislação específica determinando a cobrança dos juros de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito executando e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada.

4. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida taxa.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Recurso especial não provido".

(RESP 554248/SC; DJ 24/11/2003; p. 00231, Relator Min. JOSÉ DELGADO j. 07/10/2003, PRIMEIRA TURMA).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA PARA PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. MULTA CONFISCATÓRIA. DISPOSITIVOS APONTADOS COMO VIOLADOS. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TAXA SELIC. CORREÇÃO. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. LEGALIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. A Corte de origem, ao manter a sentença, entendeu que não ocorreu cerceamento de defesa, nem denúncia espontânea, nos termos dos respectivos artigos: 330 e 331, ambos do CPC e 138 do CTN.

2. A Corte de origem não analisou, ainda que implicitamente, os arts. 108, 112, II e IV, 113 e 161, § 1º, todos do Código Tributário Nacional; 620 do Código de Processo Civil. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Caso o recorrente entendesse persistir algum vício no acórdão impugnado, imprescindível a alegação de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, por ocasião da interposição do recurso especial com fundamento na alínea "a" do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, sob pena de incidir no intransponível óbice da ausência de prequestionamento.

4. O entendimento adotado pelo acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça acerca da aplicação da Taxa SELIC em matéria tributária, para fins de cálculo de juros moratórios, com o afastamento da norma do art. 161, § 1º, do CTN e incidência da Lei n. 9.250/95.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 519.847/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2014, DJe 13/08/2014)

Consequentemente, é plenamente válida a aplicação da Taxa SELIC nos termos do artigo 13, da Lei nº 9.065/95 e, posteriormente, do § 3º, do artigo 61, da Lei nº 9.430/96, donde não haver qualquer ofensa ao texto constitucional, afastando-se a aplicação de qualquer outro índice de juros ou correção monetária.

Por outro giro, é admissível a cumulação de juros, correção monetária e multa de mora, porquanto cada um dos encargos é devido em razão de injunções legais próprias.

A multa moratória tem caráter punitivo e visa a coibir o inadimplemento, forçando o contribuinte a honrar suas obrigações nos prazos legalmente fixados.

Por sua vez, os juros de mora objetivam o ressarcimento do Fisco pela demora do contribuinte na satisfação do crédito tributário.

Assim, não há impeditivos de se cumularem entre si, sendo que, há muito, a matéria encontrou definição na jurisprudência do extinto Tribunal Federal de Recursos:

"Súmula 209: Nas execuções fiscais da Fazenda Nacional, é legítima a cobrança cumulativa de juros de mora e multa moratória."

Em relação à verba honorária, tendo em vista a reversão do julgado, condeno a autora ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **não conheço** da remessa oficial e **nego seguimento** à apelação da autoria e, com esteio no artigo 557, §1º-A do CPC, **dou provimento** à apelação da União.

Publique-se. Intimem-se.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00088 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004438-22.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004438-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : TRANSPORTADORA POMPER LTDA
ADVOGADO : SP050412 ELCIO CAIO TERENCE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária com pedido de liminar ajuizada em 31/10/2001 com o escopo de declarar a inexistência de PIS na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, julgados inconstitucionais pelo STF, bem como assegurar a compensação dos valores recolhidos indevidamente com débito vincendo de todos os tributos e contribuições sociais administrados pela Secretaria da Receita Federal. Valorada a ação em R\$ 38.400,00.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de procedência para assegurar a autora o direito de compensar o montante indevidamente recolhido a título de PIS na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, com a incidência de juros de mora fixados em 1% ao mês, observada a prescrição decenal. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00.

Inconformada, manejou a União recurso de apelação, sustentando o transcurso do lapso prescricional de 05 anos para compensação. Aduz ainda a impossibilidade de se aplicar os índices expurgados na correção monetária, bem como juros de mora.

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

Em julgamento de 06/07/2005, a Eg. Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação da União e à remessa oficial para reconhecer a ocorrência da prescrição.

A autora interpôs Recurso Especial, o qual foi admitido. Distribuído os autos ao C. STJ, a Primeira Turma, por unanimidade, deu parcial provimento ao recurso especial, para reconhecer a prescrição apenas referente às parcelas anteriores a outubro de 1991. Houve ainda a interposição de Recurso Extraordinário, julgado prejudicado nos termos do art. 543-B, §3º do CPC.

Os autos tornaram a esta E. Corte para apreciação das questões de mérito e vieram à conclusão em 23/10/2012.

É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão do C. STJ que afastou parcialmente a ocorrência de prescrição, considerando as datas das guias trazidas aos autos (09/06/1989 a 30/11/1995) e a data de ajuizamento do feito (31/10/2001), passo à análise das demais questões trazidas pelo apelo da autoria.

A matéria de mérito foi objeto de julgamento definitivo pelo Supremo Tribunal Federal que entendeu pela inconstitucionalidade da exigência de PIS nos termos dos Decretos-Lei nºs 2.445/88 e 2.449/88. Neste aspecto, faz jus o contribuinte à restituição dos valores indevidamente recolhidos e comprovados nos autos.

Consolidado o entendimento pela Corte Superior no sentido de ser aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, conforme assentado no RESP 1.137.738/SP, de 09/12/2009, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do CPC, aplica-se a compensação deferida nestes autos o artigo 74, da Lei nº 9.430/96, sem as alterações perpetradas pela legislação posterior, que autoriza a compensação com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

Assim, nos termos do pedido formulado, faz jus o contribuinte à compensação dos valores indevidamente

recolhidos com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, de acordo com os procedimentos e requisitos previstos na Lei nº 9.430/96.

No tocante ao alcance temporal da compensação, registre-se ser assente em nossa jurisprudência pátria a possibilidade de a compensação abranger tanto parcelas vencidas como vincendas: "*a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça permite a compensação dos créditos recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas*" (STJ, EDcl no REsp 1030227, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, v.u., DJe 29/06/2010).

Por outro lado, o critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Destarte, de se dar parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial apenas para afastar a incidência de juros de mora, nos termos acima explanados.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da União e à remessa oficial.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015028-17.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015028-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: JARLENE MEYRE DIOGENES
ADVOGADO	: SP147505 CARLOS AUGUSTO RISOLIA GALLO
	: SP032183 WALTER CAMARGO ALEGRE
APELADO(A)	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora).

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 03/06/2003, em face de ato do Senhor Doutor Chefe da Divisão do Ministério da Saúde em São Paulo/SP. Alega a impetrante ser portadora de retinose pigmentar nos dois olhos, doença que ataca a retina e diminui progressivamente o campo de visão até a cegueira completa. Afirma, com base nas informações de especialistas em oftalmologia, inexistir tratamento para a doença no Brasil, razão pela qual requereu à autoridade coatora auxílio financeiro para tratamento no exterior, mas não obteve resposta. Informa que, em casos idênticos, a autoridade negou o auxílio com base na Portaria Ministerial nº 763, de 07/04/94, a qual veda a concessão de tratamento médico no exterior. Assim, pretende obter auxílio financeiro para tratamento da retinose pigmentar em Havana-Cuba. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.800,00 (um mil e oitocentos reais).

Juntamente com a inicial, a impetrante juntou cópia do requerimento dirigido ao Chefe da Divisão do Ministério da Saúde de São Paulo/SP. Às fls. 16/23, constam documentos oriundos do Centro Internacional Retinosis

Pigmentaria "Camilo Cienfuegos", em língua estrangeira, referentes à oferta de tratamento de "Retinosis Pigmentaria", Certificado Médico que indica como diagnóstico "retinosis pigmentaria", e o resultado de exame denominado "Electroretinograma (mesópico)".

Sobreveio sentença com indeferimento liminar da inicial e extinção do feito sem julgamento do mérito, a teor do Artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, tendo em vista que a via escolhida não comporta dilação probatória. Sem condenação em honorários advocatícios.

Apela a impetrante para requerer a concessão da segurança, sob o fundamento de ser Havana/Cuba o único lugar a existir o tratamento.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opina pelo retorno dos autos à instância julgadora, uma vez que a necessidade do tratamento não foi alvo de apreciação em sede administrativa, e nela deverá ser examinada.

É o breve relatório. Passo ao exame do recurso.

Inicialmente, consigno que o exame do mérito da ação mandamental cinge-se à análise do direito líquido e certo da impetrante frente ao ato coator apontado na petição inicial, na espécie, a negativa do Sistema de Saúde Pública em custear, para a impetrante, o tratamento médico-oftalmológico para a doença "retinose pigmentar", ministrado em Cuba.

É cediço que, em razão do rito estreito da via mandamental, a comprovação do direito líquido e certo da impetrante se deve amparar, de plano, em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Conforme indica o certificado médico oriundo do "Centro Internacional de Retinosis Pigmentaria Camilo Cienfuegos" (fls. 17), redigido em língua estrangeira, a impetrante é portadora de "retinosis pigmentaria", doença degenerativa que acomete a retina, cujos efeitos se consubstanciam na diminuição gradativa da visão do portador da moléstia e por fim, a cegueira - diga-se, fato incontroverso nos presentes autos.

Assevera a impetrante que o único procedimento médico específico para tratamento da referida doença é realizado no "Centro Internacional Retinosis Pigmentaria Camilo Cienfuegos", em Cuba, não havendo similar em qualquer outro estabelecimento de saúde no mundo, razão pela qual, com fulcro no Artigo 196 da Constituição Federal, exsurge seu direito a ter custeado tal procedimento.

A sentença impugnada não merece reparos.

A garantia constitucional assegurada no Artigo 196 da Constituição Federal é indiscutível, não havendo escusa para o Estado negar assistência médica a nenhuma pessoa. Entretanto, tal garantia não é absoluta frente a terapias que tenham o condão de sujeitar o paciente a procedimentos cujos resultados são duvidosos ou sem a devida comprovação científica de sua eficácia ou potencialmente danosos.

Em outros processos com pedido idêntico ao do presente mandamus, os pareceres do Conselho Brasileiro de Oftalmologia sustentaram a ineficácia do tratamento cubano, como também desaconselharam os pacientes a se submeterem a ele. Relatou-se, inclusive, a existência de casos em que se percebeu o agravamento do quadro clínico daqueles que realizaram o tratamento em Cuba.

Desta feita, entendo que, a fim de tutelar o direito de ambas as partes - impetrante e Estado - faz-se necessária a dilação probatória com o escopo de demonstrar a segurança do procedimento a que pretende ser submetida a impetrante, a efetiva eficácia do tratamento e a inexistência de tratamento similar no país - o que denota a inadequação da via processual eleita para essa finalidade.

Nesse sentido, colaciono a jurisprudência deste Egrégio Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRATAMENTO DE SAÚDE NO EXTERIOR. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Embora sucinta, a apelação da impetrante expõe as razões de seu inconformismo, preenchendo, portanto, os requisitos de admissibilidade estabelecidos no artigo 514, II do CPC.

2. A certeza do direito, na impetração do mandado de segurança, não diz respeito à complexidade dos fatos, mas sim à certeza de sua existência, que deve ser comprovada de plano. Sendo certo o fato, mesmo que o direito seja altamente controvertido, é cabível o mandado de segurança.

3. O requisito do "direito líquido e certo" tem implicações tanto no juízo de admissibilidade como no juízo de mérito, sendo aferido em diferentes níveis de cognição pelo magistrado.

4. No juízo de admissibilidade, a análise do direito líquido e certo tem implicações na caracterização do interesse processual (adequação da via mandamental), importando ao magistrado aferir se se trata de fatos e situações comprováveis de plano, através de prova documental produzida com a inicial.

5. No caso vertente, necessária a dilação probatória, uma vez que os documentos apresentados pela impetrante não são suficientes para a comprovação do alegado. Inadequação da via eleita.

6. Inexistência de comprovação da eficácia do tratamento da retinose pigmentar, não podendo ser desperdiçada verba pública para seu financiamento. Precedentes (STJ, Primeira Seção, MS n.º 200300142650/DF, Rel. Des. Fed. Eliana Calmon, j. 22/10/2003, por maioria, DJ 07/06/2004, p. 151 e TRF1, Segunda Turma, AMS n.º 200234000011546/DF, Rel. Des. Fed. Tourinho Neto, j. 27/08/2003, v.u., DJ 17/10/2003, p. 12).

7. Matéria preliminar argüida em contra-razões rejeitada e apelação improvida.

(AMS 258323, rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, DJU 18/03/2008, p. 492).

PROCESSUAL CIVIL. RETINOSE PIGMENTAR. PRETENSÃO DE COMPELIR A UNIÃO A ARCAR COM OS CUSTOS DO TRATAMENTO DO IMPETRANTE EM CUBA. CONTROVÉRSIA EM RELAÇÃO AOS FATOS, ESPECIALMENTE QUANTO À EFICÁCIA DO TRATAMENTO, INSUSCETÍVEL DE RESOLUÇÃO NO ÂMBITO DE COGNIÇÃO E PROVA PRÓPRIOS DO MANDADO DE SEGURANÇA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Embora lacônica, a peça recursal expõe as razões pelas quais a parte pretende a reforma da sentença, não causando qualquer prejuízo ao entendimento da causa ou mesmo à defesa da parte contrária.

2. Em que pese o sentimento de solidariedade e humanitarismo que permeia a questão, impende seja ela elucidada sob o prisma da efetiva realidade e sob a égide da isenção que a justiça reclama.

3. O exame dos autos revela a presença de vigorosa controvérsia quanto à eficácia do tratamento perseguido, desaconselhado pelo Conselho Brasileiro de Oftalmologia diante do caráter experimental e também das lesões oculares graves constatadas em pacientes tratados em Cuba.

4. Subsistindo dúvida quanto à eficácia do tratamento, mostra-se necessária a realização de outras provas, fato que é insuscetível no procedimento do mandado de segurança.

5. Apelação improvida.

(AMS 251084, rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJU 04/10/2006).

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, nos termos do Artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002085-65.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.002085-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CURTUME BELAFRANCA LTDA e filia(l)(is)

ADVOGADO : CURTUME BELARFRANCA LTDA filial
PARTE RÉ : CURTUME BELAFRANCA LTDA filial
ADVOGADO : SP067543 SETIMIO SALERNO MIGUEL
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : MG073126 AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, em fase de execução de sentença, na qual a União requereu a intimação da autora, parte sucumbente, para pagamento do montante referente aos honorários advocatícios.

Após a realização de depósito pela autoria e a conversão em renda dos valores em favor da União, o Juízo *a quo* determinou a extinção da execução, com fulcro no art. 794, I do CPC.

A União opôs embargos de declaração, alegando erro material, pois o crédito executado não teria sido quitado, ante a ausência de correção monetária.

Os embargos de declaração foram rejeitados.

Inconformada, a União manejou recurso de apelação, sustentando a necessidade de se atualizar monetariamente os débitos, bem como que os cálculos de atualização foram feitos em conformidade com a Resolução nº 134/2010 do CJF.

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

Sem revisão nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Em breve síntese, a ação ordinária fora ajuizada com escopo de declarar a inexigibilidade de recolhimento da contribuição do salário-educação com a compensação dos valores indevidamente recolhidos. Sobreveio sentença de parcial procedência, decisão da qual recorreu a União. A Eg. Quarta Turma deu parcial provimento à apelação pelo voto médio. A União interpôs embargos infringentes, os quais foram providos monocraticamente para reconhecer a exigibilidade do salário-educação, com a condenação da autoria ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Sem recursos, a decisão transitou em julgado e, com a baixa do feito à primeira instância, a Fazenda Nacional requereu a intimação da autora para pagamento de honorários advocatícios em 18/03/2011.

Intimada, a autoria ficou-se silente, assim, a União pugnou pela penhora on-line das contas da autora, juntando memorial de cálculos atualizados até julho de 2011, no montante de R\$ 38.143,22, em petição protocolizada em 03/08/2011.

Deferido o pedido de constrição em decisão de 24/08/2011, a autoria promoveu o recolhimento do débito no montante de R\$ 38.181,47 em 31/08/2011, diante disso, o Juízo *a quo* determinou o desbloqueio dos valores penhorados. A União pleiteou a conversão em renda dos valores em 13/10/2011, o que ocorreu em 25/10/2011, com o levantamento do total de R\$ 38.219,77.

Por conseguinte, o magistrado extinguiu a execução, decisão contra a qual se insurge a União.

Sem razão, contudo.

Do cotejo dos autos, observa-se que a União apresentou em 03/08/2011 o montante atualizado até julho de 2011 no total de R\$ 38.143,22, enquanto a autoria realizou o depósito judicial em 31/08/2011 de R\$ 38.181,47, isto é, valor superior ao apresentado pela Fazenda Nacional em R\$ 38,25, portanto, não há que se falar em falta de atualização monetária do débito, quando a autoria acresceu referida quantia, certamente suficiente para exceder a correção monetária referente à diferença de um mês entre a atualização do débito e a data do pagamento.

Com efeito, a União deixou de comprovar ter sido o depósito insuficiente, limitando-se a juntar cálculos com atualizações monetárias posteriores a data do pagamento, momento este em que a autoria depositou montante em valor superior ao quanto pleiteado pela Fazenda Nacional 28 dias antes.

Outrossim, não se admite que a parte sucumbente arque com a correção monetária incidente após o pagamento até o momento em que há conversão em renda em favor da União, sob pena de perpetuar a execução de sentença indefinidamente, uma vez que se trata de providência que demanda iniciativa da própria Fazenda.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento** à apelação da União, por manifestamente improcedente.

Intime-se. Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006736-53.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.006736-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : FK COMPUTACAO PARA CRIANCAS E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP156216 FERNANDA CABELLO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP121006 VINICIUS NOGUEIRA COLLACO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 19/09/2002 com escopo de declarar a inexigibilidade de contribuição social ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e assegurar a compensação dos valores indevidamente recolhidos com parcelas vincendas de tributos arrecadados pelo INSS. Valorada a ação em R\$ 199,36.

Sobreveio sentença de improcedência do pleito, em razão da ocorrência da prescrição. Condenada a autoria ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a autoria interpôs recurso de apelação, pugnando pelo afastamento da prescrição e o retorno dos autos ao Juízo *a quo* para apreciação do pedido de inexigibilidade da contribuição ao INCRA.

Em julgamento de 28/02/2007, a Eg. Quarta Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação do contribuinte.

Irresignada, a apelante interpôs recurso especial, o qual foi admitido. Os autos foram distribuídos no C. STJ e o Relator, em decisão monocrática, deu provimento ao recurso, decisão em face da qual a União interpôs agravo regimental, ao qual foi negado provimento. A União ainda interpôs recurso extraordinário, o qual restou prejudicado nos termos do art. 543-B, §3º do CPC.

Os autos retornaram a esta E. Corte para apreciação das demais questões prejudicadas pelo reconhecimento da ocorrência da prescrição e vieram à conclusão em 19/11/2012.

É o breve relatório. Decido.

Primeiramente, em regra, para que seja aplicado o § 3º do art. 515, a sentença examinada pelo Tribunal deve ter sido terminativa, ou seja, fundada em um dos incisos do art. 267 do CPC. Contudo, se a apelação for interposta contra sentença que reconheceu a prescrição ou a decadência, caso o Tribunal reforme a decisão neste tocante, também será possível aplicar a teoria da causa madura mesmo se tratando de matérias elencadas no inciso IV do art. 269 do CPC.

Neste sentido:

PROCESSUAL - PRESCRIÇÃO - SENTENÇA - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INSTRUÇÃO CONSUMADA - APELAÇÃO - AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO - RESTANTES QUESTÕES DE MÉRITO - EXAME PELO TRIBUNAL AD QUEM - CPC, ART. 515, § 1º.

- O § 1º do Art. 515 é suficientemente claro, ao dizer que devem ser apreciadas pelo tribunal de segundo grau todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

- Se o Tribunal ad quem afasta a prescrição, deve prosseguir no julgamento da causa.

(REsp 274.736/DF, Rel. Ministro Humberto Gomes de Barros, Corte Especial, julgado em 01/08/2003, DJ 01/09/2003, p. 209)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO MONITÓRIA. PRESCRIÇÃO AFASTADA PELO TRIBUNAL A QUO. CAUSA MADURA. APLICAÇÃO DO ART. 515 DO CPC. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROBATÓRIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. Não ocorre violação ao art. 535 do Código de Processo Civil quando o Juízo, embora de forma sucinta, aprecia fundamentadamente todas as questões relevantes ao deslinde do feito, apenas adotando fundamentos divergentes da pretensão do recorrente. Precedentes.

2. Em regra, o afastamento da prescrição pelo Tribunal ad quem permite-lhe julgar as demais questões suscitadas no recurso, ainda que não tenham sido analisadas diretamente pela sentença, desde que a causa se encontre suficientemente "madura", sendo certo que a convicção acerca de estar o feito em condições de imediato julgamento compete ao Juízo a quo, porquanto a completitude das provas configura matéria cuja apreciação é defesa na instância extraordinária conforme o teor da Súmula 7 do STJ. Precedentes.

(...)

5. Recurso especial provido.

(REsp 1082964/SE, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 05/03/2013, DJe 01/04/2013) - grifei.

É a hipótese dos autos, pois a sentença deixou de apreciar as questões de mérito em razão do reconhecimento da prescrição, decisão confirmada por esta E. Corte e, posteriormente, reformada pelo C. STJ. Por conseguinte, tratando-se de matéria iminente de direito, tenho que a causa já se encontra madura para julgamento por este Tribunal.

Passo à análise do mérito.

A exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA foi criada pela Lei nº 2.613, de 23/09/1955, como contribuição destinada ao Serviço Social Rural, objetivando a prestação de serviços sociais no meio rural: *Art 6º É devida ao S.S.R. a contribuição de 3% (três por cento) sobre a soma paga mensalmente aos seus empregados pelas pessoas naturais ou jurídicas que exerçam as atividades industriais.*

(...) omissis

§ 4º A contribuição devida por todos os empregadores aos institutos e caixas de aposentadoria e pensões é acrescida de um adicional de 0,3% (três décimos por cento) sobre o total dos salários pagos e destinados ao Serviço Social Rural, ao qual será diretamente entregue pelos respectivos órgãos arrecadadores.

Posteriormente, o Decreto-Lei nº 1.110/70 criou o INCRA, conferindo-lhe todos os direitos e atribuições do Instituto Brasileiro de Reforma Agrária - IBRA e do INDA.

Em 31/12/1970, o Decreto-Lei nº 1.146 consolidou os dispositivos sobre as contribuições criadas pela Lei nº 2.613/1955 e disciplinou outras providências. Ao Instituto Nacional da Previdência Social passou a incumbência de arrecadar as contribuições, revogando-se expressamente os Artigos 6º e 7º da Lei nº 2.613/1955 e assim determinando:

Art. 2º A contribuição instituída no "caput" do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, é reduzida para 2,5% (dois e meio por cento), a partir de 1º de janeiro de 1971, sendo devido sobre a soma da folha mensal dos salários de contribuição previdenciária dos seus empregados pelas pessoas naturais e jurídicas, inclusive cooperativa, que exerçam as atividades abaixo enumeradas (...) omissis.

De outra forma, assim estabeleceu:

Art. 3º É mantido o adicional de 0,4% (quatro décimos por cento) à contribuição previdenciária das empresas, instituído no § 4º do artigo 6º da Lei nº 2.613, de 23 de setembro de 1955, com a modificação do artigo 35, § 2º, item VIII, da Lei nº 4.863, de 29 de novembro de 1965.

Foi a Lei Complementar nº 11, de 25/05/1971, que instituiu o PRORURAL - Programa de Assistência ao Trabalhador Rural, atribuindo sua execução ao FUNRURAL - Fundo de Assistência ao Trabalhador Rural, autarquia federal e unificando o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas ao FUNRURAL e ao INCRA, nos seguintes termos:

Art. 15. Os recursos para o custeio do Programa de Assistência ao Trabalhador Rural provirão das seguintes fontes:

I - da contribuição de 2% (dois por cento) devida pelo produtor rural sobre o valor comercial dos produtos rurais, e recolhida:

(...) omissis

II - da contribuição de que trata o art. 3º do Decreto-lei n. 1.146, de 31 de dezembro de 1970, a qual fica elevada para 2,6% (dois e seis décimos por cento), cabendo 2,4% (dois e quatro décimos por cento) ao FUNRURAL.

Os beneficiários do PRORURAL eram o trabalhador rural e seus dependentes. Os recursos para o PRORURAL deveriam provir da contribuição de 2% devida pelo produtor rural e da contribuição, de que trata o caput do Artigo 6º do Decreto-Lei nº 1.146/1970, elevada para 2,6%, cabendo 2,4% para o FUNRURAL (art. 15 inc. II). Todavia, anote-se que a natureza jurídica da contribuição ao INCRA nunca foi previdenciária, sendo nomeada pelos doutrinadores (anteriormente à CF/88) como contribuição parafiscal (e não patronal), com destinação específica e era este o entendimento do STF nesse sentido, notadamente Ministro Aliomar Baleeiro. Finalmente, a Lei Complementar nº 16, de 30/10/1973, deu nova redação a alguns dispositivos da Lei Complementar nº 11/1971, mas não alterou contribuintes ou alíquotas.

No caso dos autos, encontra pertinência a análise acerca da possibilidade da contribuição para o INCRA pelas empresas urbanas.

Importante ressaltar que já não mais existia a contribuição bipartida no ordenamento, desde o advento da Constituição Federal de 1946, passando a se unir os sistemas rural e urbano, consoante se infere daquele texto constitucional:

Art. 157. A legislação do trabalho e da previdência social obedecerão aos seguintes preceitos, além de outros que visem à melhoria das condições dos trabalhadores:

(...)

XVI - previdência, mediante contribuição da União, do empregador e do empregado, em favor da maternidade e contra as conseqüências da doença, da velhice, da invalidez e da morte;

(...).

O legislador constitucional, como se percebe, previa um sistema geral para o empregado e empregador, não fazendo distinção entre as espécies rural ou urbana para fins previdenciários.

Disso decorre estudo comparativo dos diplomas anteriores à Carta Constitucional e a forma de sua recepção (ou não) como contribuição na nova ordem constitucional.

No meu entendimento, a recepção da contribuição em comento pelo ordenamento vigente tem seu embasamento no disposto no Artigo 195, I, e restou firmada em entendimento emanado pelo Supremo Tribunal Federal, ao admitir a possibilidade de se exigirem das empresas dedicadas exclusivamente à atividade urbana as contribuições para o FUNRURAL e para o INCRA, consoante arestos que passo a citar:

CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. QUESTÃO CONSTITUCIONAL NÃO DECIDIDA. OFENSA INDIRETA À CONSTITUIÇÃO.

I. - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário. No caso, a causa foi decidida com base em normas infraconstitucionais.

II. - Não existe óbice a que seja cobrada, de empresa urbana, a contribuição social destinada ao FUNRURAL. Precedentes do S.T.F.: RE 263.208-SP, Rel. Min. Néri da Silveira, "D.J." de 10.08.2000 e RE 255.360 (AgRg)-SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, "D.J." de 06.10.2000. III. - Agravo não provido.

(RE 238.206 AgR/SP, Min Carlos Velloso, DJ em 05.02.2002).

Recurso extraordinário. Contribuição Social para o FUNRURAL. Cobrança de empresa urbana. Possibilidade. Inexistência de violação ao art. 195, I da Constituição. Precedentes desta Corte. Agravo regimental desprovido. (RE 238.171 AgR/SP, 1ª Turma, Min. Ellen Gracie, DJ em 26.03.2002).

Dessa forma, restou superada a questão acerca da exigência da contribuição às empresas urbanas, ainda que disciplinada em Leis Complementares anteriores à CF/88.

Correto entender que a imposição de encargos a uma categoria econômico-social em favor de outra mais desfavorecida tem indisfarçável cunho solidarista, não havendo que se falar de vinculação entre o contribuinte urbano e a destinação rural do benefício.

Na forma do ordenamento, portanto, coexistiam as contribuições ao FUNRURAL e ao INCRA e as contribuições previdenciárias, não mais se distinguindo empregados rurais e urbanos.

Verifica-se que o referido regime prevaleceu com a edição da Lei nº 7.787, de 30/06/1989, em que todas as empresas, rurais e urbanas, passaram a contribuir com 20% sobre a folha de salários para a Previdência Social. O artigo 3º da Lei nº 7.787/89 assim dispôs:

Art. 3º. A contribuição das empresas em geral e das entidades ou órgãos a ela equiparados, destinada à Previdência Social, incidente sobre a folha de salários será:

I - de 20% (vinte por cento) sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados, avulsos, autônomos e administradores;

(...)

§1º. A alíquota de que trata o inciso I abrange as contribuições para o salário-família, para o salário-maternidade, para o abono anual e para o PRORURAL, que ficam suprimidas a partir de 1 de setembro, assim como a contribuição básica para a Previdência Social (grifei).

Constata-se que o legislador da Lei nº 7.787/1989 extinguiu expressamente a contribuição do PRORURAL, sem, contudo, referir-se à contribuição ao INCRA, cuja origem, natureza e destinação eram diversas daquele, uma vez que não destinada à seguridade social, mas ao Serviço Social.

Remanesceu, ainda, a contribuição de 2% devida pelo produtor rural e incidente sobre o valor comercial dos produtos rurais - artigo 15, inciso I, da LC nº 11/71 - que teve sobrevida até a Lei nº 8.213, de 24/7/1991.

Note-se que, em nenhum momento, adveio a isenção do pagamento da contribuição ao INCRA, pois enquanto não disciplinada a contribuição, deveriam subsistir as Leis Complementares nº 11/1971 e nº 16/1973.

Nesse aspecto, não se tratando de contribuição previdenciária, equivocada a tese de sua revogação pela extinção do PRORURAL ou pela criação do Regime Geral da Seguridade Social pela Lei nº 8.212/91 e Lei nº 8.213/91.

Efetivamente, a contribuição devida ao INCRA se destina ao desenvolvimento de atividade em benefício da coletividade, qual seja, a reforma agrária e assentamento de trabalhadores rurais. Assim, a falta de menção ao adicional devido ao INCRA na Lei nº 8.212/91 não há de ser tida por revogadora de dispositivo legal. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. A exegese Pós-Positivista, imposta pelo atual estágio da ciência jurídica, impõe na análise da legislação infraconstitucional o crivo da principiologia da Carta Maior, que lhe revela a denominada "vontade constitucional", cunhada por Konrad Hesse na justificativa da força normativa da Constituição.

2. Sob esse ângulo, assume relevo a colocação topográfica da matéria constitucional no afã de aferir a que vetor principiológico pertence, para que, observando o princípio maior, a partir dele, transitar pelos princípios específicos, até o alcance da norma infraconstitucional.

3. A Política Agrária encarta-se na Ordem Econômica (art. 184 da CF/1988) por isso que a exação que lhe custeia tem inequívoca natureza de contribuição de Intervenção Estatal no Domínio Econômico, coexistente com a Ordem Social, onde se insere a Seguridade Social custeada pela contribuição que lhe ostenta o mesmo nomen juris.

4. A hermenêutica, que fornece os critérios ora eleitos, revela que a contribuição para o incra e a contribuição para a Seguridade Social são amazonicamente distintas, e a fortiori, infungíveis para fins de compensação tributária.

5. A natureza tributária das contribuições sobre as quais gravita o thema iudicandum, impõe ao aplicador da lei a obediência aos cânones constitucionais e complementares atinentes ao sistema tributário.

6. O princípio da legalidade, aplicável in casu, indica que não há tributo sem lei que o institua, bem como não há exclusão tributária sem obediência à legalidade (art. 150, I da CF/1988 c.c art. 97 do CTN).

7. A evolução histórica legislativa das contribuições rurais denota que o Funrural (Prorural) fez as vezes da seguridade do homem do campo até o advento da Carta neo-liberal de 1988, por isso que, inaugurada a solidariedade genérica entre os mais diversos segmentos da atividade econômica e social, aquela exação restou extinta pela Lei 7.787/89.

8. Diversamente, sob o pálio da interpretação histórica, restou hígida a contribuição para o incra cujo desígnio em nada se equipara à contribuição securitária social.

9. Consequentemente, resta inequívoca dessa evolução, constante do teor do voto, que: (a) a Lei 7.787/89 só suprimiu a parcela de custeio do Prorural; (b) a Previdência Rural só foi extinta pela Lei 8.213, de 24 de julho de 1991, com a unificação dos regimes de previdência; (c) entretanto, a parcela de 0,2% (zero vírgula dois por cento) - destinada ao incra - não foi extinta pela Lei 7.787/89 e tampouco pela Lei 8.213/91, como vinha sendo proclamado pela jurisprudência desta Corte.

10. Sob essa ótica, à míngua de revogação expressa e inconciliável a adoção da revogação tácita por incompatibilidade, porquanto distintas as razões que ditaram as exações sub iudice, ressoa inequívoca a conclusão de que resta hígida a contribuição para o incra .

11. Interpretação que se coaduna não só com a literalidade e a história da exação, como também converge para a aplicação axiológica do Direito no caso concreto, viabilizando as promessas constitucionais pétreas e que distinguem o ideário da nossa nação, qual o de constituir uma sociedade justa e solidária, com erradicação das desigualdades regionais.

12. Recursos especiais do incra e do INSS providos."

(REsp 977058, Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 10/11/2008 p. 116)

Assim, consolidada a jurisprudência no sentido da exigibilidade da contribuição destinada ao INCRA, resta prejudicada a análise quanto à compensação.

Ante a improcedência do pleito da autoria, mantenho a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, §4º do CPC.

Pelo exposto, com esteio no art. 557, caput do CPC, **nego seguimento** à apelação.

Publique-se.

Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009991-08.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.009991-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MARIA ANTONIETA LIMA ROCHA MARZOLA
ADVOGADO : SP068739 CLOVIS APARECIDO VANZELLA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por MARIA ANTONIETA LIMA ROCHA MARZOLA com escopo de assegurar a inexigibilidade de ITR referente ao ano de 1995. Valorada a ação em R\$ 2.711,48.

Sobreveio sentença de improcedência do feito, com condenação da autoria ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, sustentando que a base de cálculo do ITR, atinente ao valor da terra nua - VTN, fixado por meio de Instruções Normativas publicadas pela Secretaria da Receita Federal, fere o princípio da legalidade. Pugna pela reforma integral da sentença.

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

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, caput, do CPC.

É firme a jurisprudência do C. STJ, no sentido de que a fixação do Valor da Terra Nua mínimo - VTNm, veiculada por meio de Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal, não padece de ilegalidade - pois, em conformidade ao regramento disposto na Lei no8.847/94.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - ITR - BASE DE CÁLCULO - VALOR DA TERRA NUA MÍNIMO/VTNM POR HECTARE - FIXAÇÃO PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - LEI 8.847/94 - IN 42/96/SRF - LEGALIDADE.

1. Não se conhece do recurso especial quanto às alegações cujo exame demandaria revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.

2. Sob a vigência da Lei 8.847/94, a base de cálculo do ITR correspondia ao Valor da Terra Nua apurado até 31 de dezembro do exercício anterior. Essa Lei autorizou que o Valor da Terra Nua mínimo - VTNm por hectare fosse fixado pela Secretaria da Receita Federal (art. 3º, § 2º).

3. A Instrução Normativa 42/96, da SRF, apenas deu cumprimento ao referido preceito legal, de modo que não houve afronta ao princípio da legalidade. Precedente.

4. Recurso especial improvido."

(REsp 547.609/AL, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 18/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 299)

"TRIBUTÁRIO. ITR. VALOR DA TERRA NUA. FIXAÇÃO VIA INSTRUÇÃO NORMATIVA DA RECEITA FEDERAL. LEGALIDADE.

É legal a Instrução Normativa nº 42/96 da Receita Federal que fixa o valor da terra nua para o lançamento do ITR, nos termos do §2º do art. 3º da Lei 8847/94.

Recurso especial provido."

(REsp 412.977/PE, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 27/08/2002, DJ 21/10/2002, p. 285)

Por outro lado, concernente à possibilidade de apresentação de laudo técnico para questionar o Valor da Terra Nua, assim dispõe a Lei nº 8.847/94:

"Art. 3º A base de cálculo do ITR é o Valor da Terra Nua (VTN), apurado no dia 31 de dezembro do exercício anterior.

§ 5º A autoridade administrativa competente poderá rever, com base em laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado, o Valor da Terra Nua mínimo (VTNm), que vier a ser questionado."

Conforme se afere da leitura do dispositivo legal, de fato, é possível rever o lançamento com base em laudo técnico emitido por entidades de reconhecida capacitação técnica ou profissional devidamente habilitado, o Valor da Terra Nua (art. 3º, §5º).

O laudo apresentado pela autoria, porém, foi rejeitado pelo Fisco por não atender às normas da ABNT com informações a respeito das fontes e detalhamento das vistorias, exigência da qual a apelante não se incumbiu de cumprir. Não tendo a autoria logrado comprovar igualmente no laudo fornecido por engenheiro a discrepância entre o lançamento efetuado e o valor que entende ser devido, não há como acolher a irrisignação da autora.

Destarte, as razões expendidas no recurso são insuficientes a infirmar a sentença impugnada.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022936-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022936-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BELLA PRODUTOS PARA ILUMINACAO LTDA
ADVOGADO : SP123481 LUIZ CARLOS RIBEIRO VENTURI CALDAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00144376920144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra o indeferimento de antecipação da tutela recursal em ação ordinária objetivando afastar a incidência do IPI no ato da saída da mercadoria importada de seu estabelecimento comercial para revenda no mercado interno, a fim de evitar a bitributação do IPI, já recolhido por ocasião do desembarço aduaneiro, nos seguintes termos:

"Trata-se de ação de rito ordinário, na qual a autora objetiva, em sede de tutela antecipada, afastar a exigência do recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI no momento da saída da mercadoria de procedência estrangeira do seu estabelecimento para revenda. Informa a autora que é pessoa jurídica de direito privado e no desenvolvimento de suas atividades realiza diversas operações de importação de mercadorias, na modalidade por encomenda por intermédio de trading companies, que são revendidas no mercado nacional. Afirma que nessa modalidade de importação há a incidência do IPI em três momentos: (1) no desembarço aduaneiro; (2) na remessa/revenda para o encomendante e (3) na revenda para o mercado nacional. Sustenta, no entanto, que a terceira etapa da cobrança, qual seja, a saída das mercadorias do seu estabelecimento para revenda não constitui fato gerador do mesmo imposto, posto que não realiza qualquer operação que possa ser considerada como industrialização, não havendo que se falar em ocorrência do fato gerador do tributo em questão. Acostou os documentos de fls. 18/192. Determinada a emenda da petição inicial (fl. 196), sobreveio petição da autora cumprindo a determinação (fls. 197/198). É o relatório. Decido. Inicialmente, recebo a petição de fls. 197/198 como aditamento. A tributação pelo IPI tem seus parâmetros na Constituição, art. 153, IV, "produtos industrializados." Tais parâmetros são extremamente abertos, sem maior densidade normativa no balizamento dos conceitos. Por essa razão, cabe à lei esta função, na definição da materialidade e base de cálculo do IPI, tendo esta via normativa limites apenas nos princípios constitucionais, tributários e gerais, bem como no núcleo semântico das expressões "produtos" e "industrializados", que, a par de equívocas, pressupõem a tributação sobre operações, vale dizer, negócios jurídicos quaisquer, conforme eleição legal, que tenham por objeto bens não necessariamente destinados ao comércio e decorrentes de alguma forma de transformação. Note-se que, embora haja diversas semelhanças entre o IPI e o imposto estadual ICMS, ambos impostos sobre consumo e sujeitos à não-cumulatividade constitucional, tais tributos apresentam diferenças marcantes. Com efeito, ao ICMS não basta que se tenha produto, só sendo tributáveis as operações com "mercadorias", bens adquiridos com destinação ao comércio. Ademais, a incidência do ICMS exige "circulação", o que pressupõe transferência de propriedade, requisito este inexistente na base econômica do IPI, que se contenta com a translação da posse. Nesse sentido: "No caso do IPI, a Constituição se refere apenas à operação (art. 153, 3º), e não a operações relativas à circulação com faz relativamente ao ICMS (art. 155, II), o que exigiria transferência de titularidade. Para o IPI, pois, a Constituição coloca como base econômica a ser tributada os negócios jurídicos com produtos industrializados, mas não, necessariamente, negócios que impliquem a transferência do bem, admitindo outros que tenham o produto industrializado como objeto. Produto. Em seu sentido vernacular, produto é o resultado da produção que, por sua vez, é o ato ou efeito de produzir, criar, gerar, elaborar, realizar (Aurélio). Produto é qualquer bem produzido pela natureza ou pelo homem. O conceito de produto, pois, diferencia-se do conceito de mercadoria. Esta é apenas o bem destinado ao comércio; aquele, o produto, é tanto o bem destinado ao comércio como ao consumo ou qualquer outra utilização." (Leandro Paulsen, Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, 10ª ed, Porto Alegre, Livraria do Advogado, 2008, p. 299) Assim, desde que atendida a razoabilidade, pautada nos parâmetros constitucionais (que se confunde com o princípio do devido processo legal substantivo), tem a lei liberdade para dispor acerca da materialidade do IPI, sendo que a delimitação geral do fato gerador, base de cálculo e contribuintes deve ser disciplinada em lei complementar, a teor do art. 146, III, "a" da Constituição. Nessa esteira, assim dispõem os arts. 46, 47 e 51 do CTN, estabelecendo a delimitação geral da materialidade "operação com produtos industrializados", de seu aspecto temporal, de sua base de cálculo, bem como de seu sujeito passivo, a serem esmiuçadas pela lei ordinária." Art. 46. O imposto, de competência da União, sobre produtos industrializados tem como fato gerador: I - o seu desembarço aduaneiro, quando de procedência estrangeira; II - a sua saída dos estabelecimentos a que se refere o parágrafo único do artigo 51; III - a sua arrematação, quando apreendido ou abandonado e levado a leilão. Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se industrializado o produto que tenha sido submetido a qualquer operação que lhe modifique a natureza ou a finalidade, ou o aperfeiçoe para o consumo. Art. 47. A base de cálculo do imposto é: I - no caso do inciso I do artigo anterior, o preço normal, como definido no inciso II do artigo 20, acrescido do montante: a) do imposto sobre a importação; b) das taxas exigidas para entrada do produto no País; c) dos encargos cambiais efetivamente pagos pelo importador ou dele exigíveis; II - no caso do inciso II do artigo anterior: a) o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria; b) na falta do valor a que se refere a alínea anterior, o preço corrente da mercadoria, ou sua similar, no mercado atacadista da praça do remetente; III - no caso do inciso III do artigo anterior, o preço da arrematação." Art. 51. Contribuinte do imposto é: I - o importador ou quem a lei a ele equiparar; II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar; III - o comerciante de produtos sujeitos ao imposto, que os forneça aos contribuintes definidos no inciso anterior; IV - o arrematante de produtos apreendidos ou

abandonados, levados a leilão. Parágrafo único. Para os efeitos deste imposto, considera-se contribuinte autônomo qualquer estabelecimento de importador, industrial, comerciante ou arrematante. "No âmbito ordinário, o regime do IPI decorre da interpretação de diversas leis e normas complementares, destacando-se a Lei n. 4.502/64, arts. 2º, I, II e 2º e 4º, que justificam a incidência sobre importação a qualquer título e seja qual for a destinação do produto bem como nova incidência na saída do estabelecimento do importador, bem como o art. 13 da Lei n. 11.281/06, que equipara a estabelecimento industrial o do atacadista ou varejista que adquira bem importado por encomenda ou por sua conta e ordem, sem descompasso com o CTN: "Art. 2º Constitui fato gerador do impôsto: I - quanto aos produtos de procedência estrangeira o respectivo desembaraço aduaneiro; II - quanto aos de produção nacional, a saída do respectivo estabelecimento produtor. (...) 2º O impôsto é devido sejam quais forem as finalidades a que se destine o produto ou o título jurídico a que se faça a importação ou de que decorra a saída do estabelecimento produtor. (...) Art. 4º Equiparam-se a estabelecimento produtor, para todos os efeitos desta Lei: I - os importadores e os arrematantes de produtos de procedência estrangeira; "Art. 13. Equiparam-se a estabelecimento industrial os estabelecimentos, atacadistas ou varejistas, que adquirirem produtos de procedência estrangeira, importados por encomenda ou por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora. Daí se extrai a incidência do IPI sobre operação com produtos industrializados, quando de "seu desembaraço aduaneiro" ou "sua saída dos estabelecimentos" de "importador, industrial, comerciante ou arrematante", o que se coaduna com as bases constitucionais. Ao contrário do alegado pela autora, não compõe a base econômica constitucional do IPI a necessidade de que a operação seja com o industrial. Basta que se tenha operação, qualquer que a lei eleja, com ou sem transferência de propriedade, bastando que seu objeto seja um produto, bem com destinação comercial ou não. Daí decorre que é constitucional a eleição do CTN da importação e da saída do estabelecimento de produto industrializado, a qualquer título, como fato gerador, sendo também com ele compatível a eleição pela Lei n. 11.281/06 do encomendante de importação como sujeito passivo equiparado, pois, em total conformidade com o art. 121, parágrafo único, I, do CTN, tem relação pessoa e direta com a realização de operação com produto industrializado, ao realizar sua saída para consumo. Verifica-se que, no caso de produtos importados, há a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI de forma multifásica, em sucessivos momentos distintos, conforme a cadeia de comercialização. A primeira delas ocorre no momento do desembaraço aduaneiro, tal como previsto no artigo 46, inciso I, do Código Tributário Nacional, exigido do importador. Por sua vez, a segunda incidência se dá quando da saída do produto importado do estabelecimento importador para revenda, desta vez com base no artigo 46, inciso II, combinado com o parágrafo único do artigo 51, ambos do Diploma Legal Tributário, também exigível do importador. Por fim, incide o oposto quando da saída do produto para venda no atacado ou varejo, se adquirido do importador por encomenda ou conta e ordem do adquirente, hipótese em que, por força de lei, este é equiparado ao industrial, incidindo o art. 46, II, combinado com o art. 51, I, do CTN e o art. 13 da Lei n. 11.281/06. Resta afastada, portanto, a alegação de que haveria a ocorrência de bitributação, porquanto se verificam fatos geradores distintos, repise-se, o desembaraço aduaneiro, a saída do produto importado para revenda pelo importador e a saída do produto importado para revenda pelo encomendante. Com efeito, a incidência do tributo em cadeia sucessivamente é fenômeno típico dos tributos sobre o consumo, daí previsão constitucional da sistemática de não-cumulatividade para evitar sobrecarga fiscal, nada havendo de anômalo na situação ora verificada. Tampouco resta ofendido o acordo do GATT no que toca ao tratamento nacional, muito ao contrário, pois a incidência do IPI na importação tem como função extrafiscal a incorporação do imposto no valor do produto ao consumo, como ocorre com os nacionais, sob pena de desoneração dos estrangeiros em prejuízo destes. A causa de pedir da inicial é semelhante àquela invocada nos casos em que o importador busca a não-incidência quando da saída dos produtos importados de seu estabelecimento, quanto à qual a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já se consolidou na linha do ora decidido: ..EMEN: PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. TRIBUTÁRIO. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. FATOS GERADORES. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. (...) 2. Nos termos da jurisprudência do STJ, os produtos importados estão sujeitos à nova incidência de IPI na operação de revenda (saída do estabelecimento importador), ante a ocorrência de fatos geradores distintos. 3. Precedentes: REsp 1385952/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 3.9.2013, DJe 11.9.2013; REsp 1247788/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 24/10/2013; AgRg no REsp 1384179/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 22/10/2013, DJe 29/10/2013. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, mas improvido. (EDRESP 201400291799, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/05/2014 ..DTPB:.) Ante o exposto, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. Quanto ao pedido subsidiário de realizada de depósito judicial na forma do art. 151, II, do CTN, trata-se de direito do contribuinte, que pode realiza-lo por sua conta e risco a qualquer tempo, submentendo-se sua idoneidade e integridade ao crivo do Fisco. Cite-se a ré. Int."

Irresignado, sustenta o agravante a impossibilidade da duplicidade de incidência do IPI sobre a mesma mercadoria (*bis in idem*), vez que já se sujeita ao seu recolhimento por ocasião do desembaraço aduaneiro.

Entende ser ilegal a incidência da exação (IPI) no ato da saída das mercadorias importadas do estabelecimento comercial da empresa, quando da comercialização dos produtos importados a seus clientes, sem qualquer processo de industrialização.

Sob o fundamento de a decisão impugnada ser suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação requer o autor, ora agravante, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

Decido.

Do exame dos autos verifico que a agravante pretende afastar a incidência do IPI quando da comercialização das mercadorias importadas, vendidas no mercado interno sem que ocorra qualquer operação de industrialização, aduzindo ser vedada nova incidência da exação sobre o mesmo produto, sob pena de se caracterizar bitributação. Mantenho a decisão agravada.

Isso porque, nos termos do art. 51, incisos I e II do Código Tributário Nacional e art. 13 da Lei nº 11.281/06, a empresa encomendante (estabelecimento que adquirir produtos estrangeiros, importados por sua e ordem, através de outra pessoa jurídica importadora), se equipara ao estabelecimento industrial, de modo que a importação das mercadorias por *trading company* não tem o condão de desqualificar a condição de importadora da empresa agravante.

Confira-se:

"(...) Art. 51. Contribuinte do imposto é:

I - o importador ou quem a lei a ele equiparar;

II - o industrial ou quem a lei a ele equiparar;

E,

Art. 13. Equiparam-se a estabelecimento industrial os estabelecimentos, atacadistas ou varejistas, que adquirem produtos de procedência estrangeira, importados por sua conta e ordem, por intermédio de pessoa jurídica importadora."

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL Nº 1.449.425 - PR (2014/0089214-0)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : NORTHSTAR IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE VEÍCULOS S/A

ADVOGADOS : BETINA TREIGER GRUPENMACHER

ARIANE BINI DE OLIVEIRA

CAROLINA APARECIDA MARTINS MUNHOZ SIMIONI

RECORRIDO : UNIÃO

DECISÃO

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição da República, contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região assim ementado: **T R I B U T Á R I O . I P I . I M P O R T A Ç Ã O P O R E N C O M E N D A . C O M E R C I A N T E E Q U I P A R A D O A I N D U S T R I A L . D E S E M B A R A Ç O A D U A N E I R O . S A Í D A D O E S T A B E L E C I M E N T O . P R I N C Í P I O D A N Ã O C U M U L A T I V I D A D E . É d e v i d o o I P I n o d e s e m b a r a ç o a d u a n e i r o d e p r o d u t o i n d u s t r i a l i z a d o , a s s i m c o m o n a s a í d a d o e s t a b e l e c i m e n t o c o m e r c i a l , e q u i p a r a d o a i n d u s t r i a l , c o m p e n s a n d o - s e o q u e f o r d e v i d o n a ú l t i m a o p e r a ç ã o c o m o q u e f o i p a g o n a p r i m e i r a , p o r f o r ç a d o p r i n c í p i o c o n s t i t u c i o n a l d a n ã o c u m u l a t i v i d a d e . O s E m b a r g o s d e D e c l a r a ç ã o f o r a m r e j e i t a d o s . A r e c o r r e n t e a f i r m a q u e h o u v e , a l é m d e d i v e r g ê n c i a j u r i s p r u d e n c i a l , o f e n s a a o s a r t s . 5 3 5 d o C P C ; 4 9 d o C T N ; e 2 2 5 d o D e c r e t o 7 . 2 1 2 / 2 0 1 0 . S u s t e n t a , e m s u m a , q u e n ã o i n c i d e I P I n a o p e r a ç ã o d e s a í d a d o p r o d u t o d o e s t a b e l e c i m e n t o i m p o r t a d o r . C o n t r a r r a z õ e s à s f l s . 5 7 4 - 5 7 9 . É o r e l a t ó r i o . D e c i d o . O s a u t o s f o r a m r e c e b i d o s n e s t e G a b i n e t e e m 3 0 . 4 . 2 0 1 4 . A i r r e s i g n a ç ã o n ã o m e r e c e a c o l h i d a . I n i c i a l m e n t e , c o n s t a t a - s e q u e n ã o s e c o n f i g u r a a o f e n s a a o a r t . 5 3 5 d o C ó d i g o d e P r o c e s s o C i v i l , u m a v e z q u e o T r i b u n a l d e o r i g e m j u l g o u i n t e g r a l m e n t e a l i d e e s o l u c i o n o u a c o n t r o v é r s i a , t a l c o m o l h e f o i a p r e s e n t a d a . N ã o é o ó r g ã o j u l g a d o r o b r i g a d o a r e b a t e r , u m a u m , t o d o s a r g u m e n t o s t r a z i d o s p e l a s p a r t e s e m d e f e s a d a t e s e q u e a p r e s e n t a r a m . D e v e a p e n a s e n f r e n t a r a d e m a n d a , o b s e r v a n d o a s q u e s t õ e s r e l e v a n t e s e i m p r e s c i n d í v e i s à s u a r e s o l u ç ã o . N e s s e s e n t i d o : R E s p 9 2 7 . 2 1 6 / R S , S e g u n d a T u r m a , R e l a t o r a M i n i s t r a E l i a n a C a l m o n , D J d e 1 3 / 8 / 2 0 0 7 ; e R E s p 8 5 5 . 0 7 3 / S C , P r i m e i r a T u r m a , R e l a t o r M i n i s t r o T e o r i A l b i n o Z a v a s c k i , D J d e 2 8 / 6 / 2 0 0 7 . O a c ó r d ã o r e c o r r i d o e n c o n t r a - s e e m h a r m o n i a c o m a j u r i s p r u d ê n c i a a t u a l d e a m b a s a s T u r m a s d a P r i m e i r a S e ç ã o d o S T J , n o s e n t i d o d e q u e o I P I i n c i d e n o d e s e m b a r a ç o a d u a n e i r o e t a m b é m n a s a í d a d o e s t a b e l e c i m e n t o d o i m p o r t a d o r , p o r o c a s i ã o d a o p e r a ç ã o d e r e v e n d a . C o n f i r a m - s e : R E C U R S O E S P E C I A L . D I R E I T O T R I B U T Á R I O . I M P O S T O S O B R E P R O D U T O S I N D U S T R I A L I Z A D O S - I P I . F A T O G E R A D O R . I N C I D Ê N C I A S O B R E O S I M P O R T A D O R E S N A R E V E N D A D E P R O D U T O S D E P R O C E D Ê N C I A E S T R A N G E I R A . F A T O G E R A D O R A U T O R I Z A D O P E L O A R T . 4 6 , I I , C / C 5 1 , P A R Á G R A F O Ú N I C O D O C T N . S U J E I Ç Ã O P A S S I V A A U T O R I Z A D A P E L O A R T . 5 1 , I I , D O C T N , C / C A R T . 4 º , I , D A L E I N . 4 . 5 0 2 / 6 4 . P R E V I S Ã O N O S A R T S . 9 , I E 3 5 , I I , D O R I P I / 2 0 1 0 (D E C R E T O N . 7 . 2 1 2 / 2 0 1 0) . 1 . S e j a p e l a c o m b i n a ç ã o d o s a r t i g o s 4 6 , I I e 5 1 , p a r á g r a f o ú n i c o d o C T N - q u e c o m p ã e m o f a t o g e r a d o r , s e j a p e l a c o m b i n a ç ã o d o a r t . 5 1 , I I , d o C T N , a r t . 4 º , I , d a L e i n . 4 . 5 0 2 / 6 4 , a r t . 7 9 , d a M e d i d a P r o v i s ó r i a n . 2 . 1 5 8 - 3 5 / 2 0 0 1 e a r t . 1 3 , d a L e i n . 1 1 . 2 8 1 / 2 0 0 6 - q u e d e f i n e m a s u j e i ç ã o p a s s i v a , n e n h u m d e l e s a t é e n t ã o a f a s t a d o s p o r i n c o n s t i t u c i o n a l i d a d e , o s p r o d u t o s i m p o r t a d o s e s t ã o s u j e i t o s a u m a**

nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda. 2. Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN. 3. Interpretação que não ocasiona a ocorrência de bis in idem, dupla tributação ou bitributação, porque a lei elenca dois fatos geradores distintos, o desembaraço aduaneiro proveniente da operação de compra de produto industrializado do exterior e a saída do produto industrializado do estabelecimento importador equiparado a estabelecimento produtor, isto é, a primeira tributação recai sobre o preço de compra onde embutida a margem de lucro da empresa estrangeira e a segunda tributação recai sobre o preço da venda, onde já embutida a margem de lucro da empresa brasileira importadora. Além disso, não onera a cadeia além do razoável, pois o importador na primeira operação apenas acumula a condição de contribuinte de fato e de direito em razão da territorialidade, já que o estabelecimento industrial produtor estrangeiro não pode ser eleito pela lei nacional brasileira como contribuinte de direito do IPI (os limites da soberania tributária o impedem), sendo que a empresa importadora nacional brasileira acumula o crédito do imposto pago no desembaraço aduaneiro para ser utilizado como abatimento do imposto a ser pago na saída do produto como contribuinte de direito (não-cumulatividade), mantendo-se a tributação apenas sobre o valor agregado. 4. Superado o entendimento contrário veiculado no REsp. n. 841.269 - BA, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 28.11.2006. 5. Recurso especial não provido. (REsp 1.393.102/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 11/09/2013). TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IPI. IMPORTADOR COMERCIANTE. DESEMBARAÇO ADUANEIRO E SAÍDA DO ESTABELECIMENTO COMERCIANTE. BITRIBUTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "Não há qualquer ilegalidade na incidência do IPI na saída dos produtos de procedência estrangeira do estabelecimento do importador, já que equiparado a industrial pelo art. 4º, I, da Lei n. 4.502/64, com a permissão dada pelo art. 51, II, do CTN" (REsp 1.385.952/SC, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 11/09/13)> 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no REsp 1.373.734/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe 11/12/2013). Incide o disposto na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". Diante do exposto, nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao Recurso Especial. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 15 de maio de 2014. MINISTRO HERMAN BENJAMIN Relator (Ministro HERMAN BENJAMIN, 05/06/2014)"

Portanto, não há que se falar em bitributação a amparar a pretensão do autor, sendo certo que o acolhimento do pedido acabaria por afastar, por via transversa, a incidência da exação sobre os custos e margem de lucro repassados ao consumidor quando da revenda do produto.

Assim, na hipótese, tenho que não restou demonstrada no recurso, de forma cabal, a plausibilidade do direito alegado, não se evidenciando que a decisão impugnada, a qual encontra-se devidamente fundamentada, venha a causar lesão grave e de difícil reparação, a justificar a interposição na forma de instrumento, tendo o magistrado, no uso do poder geral de cautela, buscado preservar situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais.

A nova redação dada ao art. 522 do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, não mais considera a conversão do agravo de instrumento em retido uma faculdade, consignando sua conversão em todos os casos em que não se detectar lesão grave e de difícil reparação, ressaltando apenas sua forma de instrumento naqueles casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

O legislador da Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais, este alçado a patamar constitucional, conforme a Emenda nº 45/2004. Por isso, não há possibilidade de recurso contra a decisão de conversão.

Assim, não verifico que a decisão impugnada tenha o condão de ocasionar lesão grave e de difícil reparação a justificar a interposição do recurso de agravo na forma de instrumento.

Portanto, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Comunique-se ao Juízo "a quo".

Intimem-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a seqüente remessa ao juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 09 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : AUTO POSTO IBERO LTDA e outros
: AUTO POSTO IMIGRANTE LTDA
: AUTO POSTO INDEPENDENCIA LTDA
: AUTO POSTO INGLES DE SOUZA LTDA
: AUTO POSTO INTERLAGOS LTDA
ADVOGADO : SP040419 JOSE CARLOS BARBUIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 17.12.99, em face da DRF/SP objetivando os postos de revenda de derivados de petróleo, na qualidade de contribuintes substituídos, o não recolhimento e retenção do PIS por parte das refinarias. Aponta a inconstitucionalidade da Lei nº 9.718/98, pois como lei ordinária não poderia revogar disposição de lei complementar. Assevera, no mais, sua imunidade tributária, com esteio no artigo 155, § 3º, da Constituição Federal. Atribuiu-se à causa R\$ 3.000,00 (adequação à fls. 74).

Indeferida a liminar, sobreveio sentença no sentido da extinção do feito, sem resolução de mérito, relativamente ao Auto Posto Imigrante Ltda por estar domiciliada em Mogi das Cruzes, sob jurisdição da Subseção Judiciária de Guarulhos, nos termos do artigo 267, VI, do CPC e em relação aos demais, denegação da segurança.

Apelam as impetrantes, pleiteando, no que se refere ao Auto Posto Imigrante Ltda, a reforma do *decisum* para remeter o feito ao juízo competente, nos termos do artigo 113, do CPC, reiterando as razões já lançadas na inicial quanto ao mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

É o relatório. Decido.

A fixação da competência para a impetração de mandado de segurança é a sede da autoridade coatora. O *writ* foi impetrado contra ato do Delegado da Receita Federal de São Paulo - SP.

O mandado de segurança foi impetrado por cinco empresas que comercializam combustível no varejo, sendo que a impetrante Auto Posto Imigrante Ltda tem domicílio fiscal em Mogi das Cruzes.

Neste aspecto, a indicação da autoridade coatora mostra-se equivocada, na medida em que a DRF/SP não exerce atividade fiscalizatória na circunscrição de Guarulhos, sob a jurisdição da qual esta localizada a pessoa jurídica.

Assim, o apontamento equivocado da autoridade coatora é causa de extinção do processo sem julgamento do mérito, mesmo porque o feito já se encontra sentenciado e produzindo efeitos em relação aos demais impetrantes legitimados.

Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDICAÇÃO ERRÔNEA DA AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O mandado de segurança deve, obrigatoriamente, ser dirigido à autoridade que tenha, pelo menos em tese, competência administrativa para corrigir o ato impugnado ou para manifestar acerca da relação jurídica estabelecida entre a administração e o contribuinte.

2. Assim, é dever do impetrante apontar corretamente a autoridade administrativa a figurar no pólo passivo do mandamus, nos termos do artigo 6º da Lei nº 12.016/09, que ordena a observância do disposto nos artigos 282 e 283 do CPC, sob pena de impossibilitar o estabelecimento de relação jurídico-processual válida.

3. Estando o débito inscrito em dívida, inclusive em fase de execução fiscal, como noticiado na inicial, cumpre à Procuradoria da Fazenda Nacional a atribuição de administrar a sua cobrança, nos termos do art. 12 da Lei Complementar nº 73/93.

4. Diante disso, resta caracterizada a ilegitimidade passiva da autoridade coatora, devendo o feito ser extinto sem resolução de mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

5. Quanto à alegada nulidade, cumpre salientar que a parte inova sua tese neste momento processual, pois apelou (fls. 75/88) e embargou de declaração (fls. 115/120) sustentando, em todo o tempo, a legitimidade da

autoridade coatora indicada na inicial e que a ciência do representante judicial prevista no art. 7º, II, da Lei nº 12.016/2006 era suficiente para a correção do polo passivo.

6. Compete ao autor estabelecer os limites da lide, e este sempre entendeu que o responsável pela 8ª Delegacia da Receita Federal do Brasil era a autoridade competente para responder ao mandado de segurança impetrado para autorizar "a consolidação do parcelamento daqueles débitos fiscais e previdenciários do impetrante que sejam de alçada da PGFN" (fls. 09). 7. Não cabe ao Juiz substituir a vontade do sujeito ativo da ação, pois cabe ao autor escolher o réu que deseja demandar. 8. Agravo Não Provido."(AMS 00008702220114036117, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/10/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - ILEGITIMIDADE DE PARTE - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO.

1. A indicação errônea da autoridade coatora no Mandado de Segurança é causa de extinção do processo, sem o julgamento do mérito, por ilegitimidade passiva.

2. Precedentes STF e STJ. 3. Apelação improvida."(AMS 00247146720024036100, DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/10/2010 PÁGINA: 622 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

De outra parte, decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu, pela ilegitimidade do contribuinte de fato para a repetição de indébito pago pela refinaria, superando entendimento anteriormente adotado. Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS. REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. ART. 4º, DA LEI N. 9.718/98 (REDAÇÃO ORIGINAL ANTERIOR À LEI N. 9.990/2000). AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA (CONTRIBUINTE DE FATO - SUBSTITUÍDO) PARA PLEITEAR A REPETIÇÃO DE INDÉBITO PAGO PELA REFINARIA (CONTRIBUINTE DE DIREITO - SUBSTITUTO). TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA NA FORMA DO ART. 543-C, CPC.

1. Segundo o decidido no recurso representativo da controvérsia REsp. n. 903.394/AL, Primeira Seção, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 26.04.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC, em regra o contribuinte de fato não tem legitimidade ativa para manejar a repetição de indébito tributário, ou qualquer outro tipo de ação contra o Poder Público de cunho declaratório, constitutivo, condenatório ou mandamental, objetivando tutela preventiva ou repressiva, que vise a afastar a incidência ou repetir tributo que entenda indevido.

2. No presente caso, a situação da empresa comerciante varejista de combustível (substituído tributário) é justamente a situação de contribuinte de fato, pois a redação original do art. 4º, da Lei n.

9.718/98 estabelece que as refinarias de petróleo é que figuram na qualidade de contribuinte de direito das exações ao PIS e COFINS (substitutos tributários). Sem legitimidade ativa a empresa comerciante varejista.

3. Superada a jurisprudência que reconhecia a legitimidade das empresas comerciantes varejistas de combustíveis desde que demonstrado que não repassaram o ônus financeiro do tributo aos consumidores finais ou que estejam autorizadas pelos consumidores a restituir o indébito (aplicação do art. 166, do CTN).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AgRg no REsp 1228837/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/09/2013, DJe 17/09/2013)

No mérito, a questão atinente à alegada imunidade da contribuição ao PIS em relação às operações com combustíveis, o E. Supremo Tribunal Federal, intérprete maior da Constituição Federal, assentou que, tendo as contribuições sociais fato gerador e base cálculo o faturamento das pessoas jurídicas e não tributação direta sobre o produto, a imunidade conferida no artigo 155, §3º, da Constituição Federal, não alcança as contribuições sociais, seja o Finsocial, a contribuição ao PIS ou a COFINS.

Nesse sentido:

"COFINS. FINSOCIAL. OPERAÇÕES RELATIVAS A COMBUSTÍVEIS. INCIDÊNCIA. ARTS. 155, § 3º; E 195, CAPUT, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

O Supremo Tribunal Federal (sessão do dia 1º.07.99), no julgamento dos Recursos Extraordinários nºs 205.355 (Ag.Rg); 227.832; 230.337; e 233.807, Rel. Min. Carlos Velloso, abrangendo as contribuições representadas pela COFINS, pelo PIS e pelo FINSOCIAL sobre as operações relativas a energia elétrica, a serviços de telecomunicações, e a derivados de petróleo, combustíveis e minerais, entendeu que, sendo elas contribuições sociais sobre o faturamento das empresas, destinadas ao financiamento da seguridade social, nos termos do art. 195, caput, da Constituição Federal, não lhes é aplicável a imunidade prevista no art. 155, § 3º, da Lei Maior. Recurso conhecido e provido."

(RE 260165, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 14/03/2000, DJ 28-04-2000 PP-00102 EMENT VOL-01988-14 PP-02983)

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047517-15.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.047517-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PERFORMANCE RECURSOS HUMANOS E ASSESSORIA EMPRESARIAL
 : LTDA
ADVOGADO : SP175215A JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 27.11.2000, em face da União Federal, objetivando seja afastada a multa moratória sobre os valores recolhidos a título de IRPJ, em decorrência da denúncia espontânea. Atribuiu-se à causa R\$ 3.000,00. Comprovados recolhimentos com acréscimo de juros e multa.

Indeferida a antecipação de tutela, sobreveio sentença no sentido da improcedência do pedido, condenando-se a autoria em honorários advocatícios no montante de 10% do valor atribuído à causa.

Apela a autoria aduzindo que os recolhimentos foram efetuados diretamente em rede bancária, conforme demonstra a autenticação mecânica das DARFs, de forma integral. Pleiteia o reconhecimento da denúncia espontânea, afastando-se a multa moratória.

Com contrarrazões subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório. Decido.

O não pagamento do tributo na data do vencimento redundando no acréscimo de juros, atualização monetária e a imposição de multa, consoante expressa previsão nas leis de regência.

A denúncia espontânea, prevista no artigo 138 do CTN e seu parágrafo único, contempla a exclusão da responsabilidade da infração pela multa moratória, quando acompanhada do pagamento do tributo devido e dos juros de mora respectivos e, desde que, não se tenha iniciado nenhum procedimento administrativo ou medida de fiscalização.

Exige o legislador, apenas, que a confissão se antecipe a procedimento administrativo ou de fiscalização tributária. De outra parte, não caracteriza a denúncia espontânea quando o crédito tributário já foi devidamente constituído pelo devedor por via da DCTF. É imprescindível que o pagamento seja anterior ou concomitante ao lançamento por declaração do sujeito passivo.

Neste sentido é a orientação da 1ª Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do mérito do Recurso Especial 962379, em 22 de outubro de 2008:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu

posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. *Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*

Naquela ocasião, o Superior Tribunal de Justiça reiterou entendimento consagrado na Súmula 360, no sentido de que a mera confissão de dívida, desacompanhada do recolhimento do tributo não tem o condão de excluir a incidência da multa moratória, pois a hipótese desatende ao objetivo da norma, qual seja, o cumprimento da obrigação.

Na hipótese dos autos, o contribuinte procedeu ao recolhimento do valor principal, acrescido de juros de mora, conforme DARFS de fls. 35/42, relativamente aos tributos cujas multas moratórias ora se exigem.

Entretanto, não constam dos autos cópias das DCTFs, documentos imprescindíveis a demonstrar se o pagamento foi efetuado antes da constituição do crédito tributário por meio de entrega de declaração.

Neste sentido é a orientação do Colendo STJ, conforme ementa a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO CONFIGURADO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 211/STJ. MANDADO DE SEGURANÇA. FALTA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA DO ALEGADO DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SITUAÇÃO QUE ACARRETA A EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. *De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se deveria pronunciar o juiz ou tribunal.*

2. *No acórdão embargado, efetivamente houve omissão desta Turma quanto à análise do trecho da decisão do Tribunal de origem, referente aos embargos declaratórios ali opostos, em que ficou decidida a questão processual objeto do recurso especial, ainda que sem menção expressa aos dispositivos legais tidos como violados. Com efeito, embora haja rejeitado os embargos de declaração, o Tribunal de origem acabou por decidir a questão processual então suscitada à luz dos arts. 267, IV, do CPC, e 8º da Lei n. 1.533/51, ainda que sem mencionar expressamente os referidos dispositivos legais. Diante de tais circunstâncias dos autos, em que ficou demonstrado o prequestionamento da matéria impugnada no recurso especial, afasta-se a aplicação da Súmula 211/STJ.*

3. *Nos presentes autos de mandado de segurança, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito, na medida em que o Tribunal de origem entendeu inexistente a prova pré-constituída da alegada denúncia espontânea, a saber, as DCTF s que comprovariam não terem sido previamente declarados os tributos pagos com atraso.*

4. *Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos modificativos, para se conhecer do recurso especial e dar-se-lhe provimento a fim de se declarar a extinção do processo, sem resolução do mérito. (STJ. EDcl no AgRg no RESP 1.251.774/RJ. J. 06.03.2012).*

Ante o exposto, **nego provimento** à apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009010-48.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.009010-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : IPCE IND/ PAULISTA DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP162589 EDSON BALDOINO JUNIOR
: SP131602 EMERSON TADAO ASATO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 29.03.2001, em face da União Federal, objetivando o afastamento da multa

em parcelamentos solicitados mediante denúncia espontânea do débito, nos termos do artigo 138, do CTN, a inviabilidade da cobrança de juros pela taxa SELIC, bem como o direito de quitar o débito em 240 meses com extensão dos efeitos da Lei nº 8.620/93 às empresas do setor privado, com o depósito judicial das parcelas de conformidade com o Provimento 58/91. Atribuiu-se à causa R\$ 5.000,00.

Indeferida a antecipação de tutela, a autoria interpôs agravo de instrumento autuado sob o nº 2001.03.00.014169-2, ao qual foi indeferido o pedido de liminar.

Sobreveio sentença (fl. 507/513) no sentido da improcedência do pedido, condenando-se a autoria em honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa.

Irresignada, apela a autoria pleiteando seja afastada a multa moratória incidente sobre os débitos que pretende parcelar, em decorrência da denúncia espontânea, com o reconhecimento do direito ao parcelamento em 240 meses.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a revisão e a manifestação do Ministério Público Federal.

É o relatório. Decido.

Objetiva o contribuinte, empresa privada, beneficiar-se do parcelamento especial previsto na Lei 8.620/93, que previu parcelamento de débitos fiscais para empresas públicas ou sociedades de economia mista entre 90 e 240 meses, ao argumento de que o prazo mais longo deferido às empresas públicas e sociedades de economia mista fere o princípio da isonomia, na medida em que o máximo de prestações previstas às empresas do setor privado é de 96 prestações (MP 1863-53/99).

Observe-se que o parcelamento em 240 meses, previsto na Lei nº 8.620/93, contempla, de forma exclusiva, as entidades da Administração Pública, não foi concedido de forma indiscriminada, estando condicionado à cautela, com a responsabilidade solidária dos entes públicos correspondentes, inclusive com o comprometimento do Fundo de Participação dos Estados e Municípios, em qualquer caso, sujeitos à chancela da Administração Previdenciária., condições que não se aplicam à empresa privada.

Ademais, nos termos do art. 155-A do CTN, o parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, sendo, portanto, vedado ao Judiciário atuar como legislador positivo e conceder parcelamento em 240 meses à empresa não enquadrada na lei permissiva.

Neste sentido é a orientação de nossos tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. JUROS À TAXA SELIC. TR. MULTA MORATÓRIA. PARCELAMENTO. LEIS 8.620/93 E 9.639/98. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE E MENOR GRAVOSIDADE (ARTIGOS 106 A 112 DO CTN E ARTIGO 620 DO CPC). NÃO APLICAÇÃO.

I - Cabe ao Juiz a análise da pertinência e conveniência da produção de provas, com vistas tão-somente ao deslinde da causa, como no caso em apreciação, em que as impugnações aos débitos constituem alegações estritamente de direito.

II - Quanto à multa moratória, esta decorre da impontualidade no pagamento da contribuição social, independentemente de ser ausência de recolhimento ou atraso, cuja incidência opera-se ex vi legis, não podendo ser afastada quando o contribuinte deixa de pagar o tributo ou o faz fora do prazo, não se aplicando à hipótese o disposto no artigo 138 do Código Tributário Nacional (denúncia espontânea).

III - O pagamento após o prazo legal previsto implica na cobrança do principal e dos acréscimos decorrentes do inadimplemento da obrigação (multa, juros e correção monetária), podendo incidir concomitantemente, por possuírem natureza diversa.

IV - É legítima a incidência da TR ou TRD como taxa de juros dos créditos fiscais no período de fevereiro a dezembro de 1991. Indevida seria a utilização da TR ou TRD apenas como critério de correção monetária.

V - A questão da incidência da taxa SELIC como juros de mora nos tributos e contribuições não pagos no prazo legal é matéria que se encontra pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a sua incidência é permitida em relação aos créditos tributários a partir de 01/01/96. Precedentes. VI - O parcelamento de débito previdenciário nas mesmas condições da sociedade de economia mista decorre da Lei 8.620/93, que permite tal benefício ao contribuinte devedor (moratória). No entanto, tais parcelamentos dizem respeito a dívidas e períodos específicos, sujeitos a garantias e condições também específicas, inclusive com

responsabilidade das pessoas jurídicas de direito público a que se vinculam as empresas públicas e as sociedades de economia mista, não podendo ser consideradas como paradigma para legitimar a aplicação da isonomia com a esfera privada. VII - A invocação dos princípios de menor onerosidade e menor gravosidade (artigos 106 a 112 do CTN e artigo 620 do CPC) em nada socorre as apelantes, vez que sua aplicação fica condicionada, no que couber, à apuração dos consectários da dívida (juros, multa, correção monetária) ou em caso de dúvida quanto à aplicabilidade da norma. VIII - Com relação ao percentual da multa aplicada, a Lei 11.941/09 alterou o artigo 35 da Lei 8.212/91 para estabelecer que nos casos de débitos referentes às contribuições sociais será de 20% (vinte por cento), nos termos do artigo 61 da Lei 9.430/96. IX - Agravo improvido. (AC 00192015520014036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1

DATA:07/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. LEI Nº 8.620/93. PARCELAMENTO. 240 MESES. EMPRESA PRIVADA. PRINCÍPIO DA IGUALDADE.

1. A lide gira em torno da possibilidade ou não de aplicar-se à autora, empresa privada, a regra que confere às empresas públicas e às sociedades de economia mista o direito de parcelar seus débitos tributários em até duzentos e quarenta meses.

2. O parcelamento especial estatuído na Lei nº 8.620/93 contempla de forma exclusiva as entidades da Administração Pública e, nesse prisma, incabível ao Judiciário estender referida benesse a terceiros não abrangidos pela norma, na esteira do princípio do Direito Tributário, de que os benefícios fiscais, em geral, devem ser restritivamente interpretados.

3. No que tange, especificamente, à alegada lesão ao princípio da isonomia, não há que se questionar os limites a que se submete o legislador infraconstitucional no que diz respeito à sua liberdade para instituir restrições fiscais, como a que se observa no diploma legal citado.

4 Deve ser considerado que o alegado "privilégio", que não engloba as empresas privadas, não é concedido indiscriminadamente. Na verdade, conforme se extrai do texto legal (Lei nº 8.620/93 e Lei nº 9.639/98), o mesmo é conferido mediante contra-cautela, com a responsabilidade solidária dos entes públicos correspondentes, inclusive com o comprometimento do Fundo de Participação dos Estados e Municípios, em qualquer caso, sujeitos à chancela da Administração Previdenciária. 5. Assim, o parcelamento é submetido à garantia do Fundo de Participação dos Estados e Municípios dos entes públicos, que, no caso de não haver pagamento da parcela na data do vencimento, encontra-se autorizado por lei à retenção e repasse ao órgão fazendário dos recursos do respectivo Fundo de Participação, suficientes para sua quitação.

6. Sendo assim, o princípio da isonomia somente protege aos que estão em situação de igualdade, e, considerando que a concessão do parcelamento exige a garantia com o Fundo de Participação dos Estados e Municípios, seria materialmente impossível conceder o mesmo benefício às empresas privadas, na forma em que se concede ao ente público.

7. Apelação não provida.

(AMS 200251010046775, Desembargador Federal JOSE FERREIRA NEVES NETO, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - 05/12/2011)

Em relação à multa moratória, o STJ pacificou a questão, sedimentando entendimento no sentido de que o parcelamento do débito tributário não autoriza a aplicação da denúncia espontânea, restando lúdima a cobrança da multa moratória:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 18/5/2009).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000548-29.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000548-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ALZINO APARECIDO VILELA
ADVOGADO : SP071252 REINALDO DE CARVALHO BUENO e outro

DECISÃO

A DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO (Relatora). Em face de execução por título judicial, objetivando a restituição de quantia indevidamente recolhida a título de empréstimo compulsório incidente sobre aquisição de veículo automotor, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, a União opôs embargos.

Alega ocorrência de prescrição da ação executiva, ajuizada cinco anos após o trânsito em julgado da sentença do processo de conhecimento. Atribuiu aos embargos o valor de R\$ 4.577,12 (quatro mil, quinhentos e setenta e sete reais e doze centavos), montante requerido pelo credor, calculado para o mês de maio de 2005.

Intimado, o embargado ofereceu impugnação.

Após o trâmite processual cabível, o MM Juiz a quo, nos termos do Artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou improcedentes os embargos e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado pelo credor. Deixou de condenar as partes em honorários advocatícios.

Em apelação, a embargante repisa o argumento de ocorrência de prescrição.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

No caso sub judice, a hipótese a ser analisada é quanto à prescrição da ação executiva.

A análise do processo de conhecimento demonstra que o trânsito em julgado da decisão definitiva ocorreu em 06/10/94 (fls. 51).

No Diário da Justiça do Estado de São Paulo de 02/12/94, foram as partes intimadas acerca da baixa dos autos.

Ausente manifestação das partes, os autos foram ao arquivo.

Na data de 31/01/96, o credor requereu o desarquivamento; o deferimento pelo MM Juiz foi publicado em 23/09/96.

Novamente, decorrido o prazo, não houve manifestação e os autos retornaram ao arquivo.

Somente na data de 03/05/2005, o credor pleiteou novo desarquivamento, ou seja, quando já transcorridos mais de cinco anos do trânsito em julgado da decisão definitiva.

Sobre o tema, vide os seguintes arestos:

PROCESSO CIVIL - PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO DE SENTENÇA.

1 - Após o processo de conhecimento, cuja ação contra a Fazenda prescreve em 05 anos, tem início o prazo prescricional da ação de execução do título sentencial, este idêntico ao prazo da ação de conhecimento (sumula 150 do STF).

2 - Sentença confirmada.

(TRF 1ª Região, AC 8901232847, Processo 8901232847/PI, Quarta Turma, Relª Desª Eliana Calmon, v.u., j. 18.10.1989, DJ 11.12.1989).

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

O termo inicial da execução da sentença é o do respectivo trânsito em julgado, nada importando que - recebido o recurso só no efeito devolutivo - já fosse possível a execução provisória. Agravo regimental não provido.

(Ag.Rg. no Ag. 617869/SP, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 2004/0098715-0, 3ª Turma, Rel. Min.

ARI PARGENDLER, v.u., J. 29.11.2005, DJ. 01º.02.2006, pág. 532).

PRESCRIÇÃO EM FAVOR DO ESTADO - SENTENÇA - INTERRUÇÃO - PROCESSO DE CONHECIMENTO - PROCESSO DE EXECUÇÃO.

O artigo 3º do Decreto-Lei nº 4.597/42 deve ser interpretado à luz do atual Código de Processo Civil.

A sentença de mérito não é ato interruptivo da prescrição, mas o termo final da controvérsia.

A lide que dá ensejo ao processo de execução não se confunde com aquela que possibilitou o processo de conhecimento.

O direito de execução, fundada em sentença condenatória contra o Estado, prescreve em cinco anos, contados do trânsito em julgado.

(REsp. 15213/SP, 1º Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, v.u., J. 01º.03.1993, DJ. 26.04.1993).

Superior a cinco anos o período transcorrido entre o trânsito em julgado da decisão definitiva e o início da execução pelo credor, consumada está a prescrição.

Os embargos de devedor, quando cabíveis, estruturam-se como processo de conhecimento e constituem uma ação incidental autônoma contra o credor.

Conforme estabelece o Artigo 20 do Código de Processo Civil, é cabível a condenação do vencido ao pagamento da verba honorária em todas as causas em que, havendo litígio, uma parte seja sucumbente.

Assim, reconhecida a ocorrência de prescrição, deve o credor arcar com os honorários advocatícios, os quais fixo em 10% sobre o valor atribuído aos embargos, conforme entendimento desta Egrégia Quarta Turma.

Pelo exposto, dou provimento à apelação, nos termos do Artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Após, decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024344-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024344-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : LUIZ ANTONIO BONAGURA
ADVOGADO : SP172927 LUIS FERNANDO RABELO CHACON
AGRAVADO(A) : LATICINIOS RICA NATA IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
PARTE RÉ : LAIR ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP136820 ANDREA BERTOLO LOBATO
PARTE RÉ : RICARDO VALENCA DE CASTRO ANTUNES e outro
: RENATA VALENCA DE CASTRO ANTUNES PINHEIRO
ADVOGADO : RJ076866 MARCELO DE PAULA MARSILLAC
PARTE RÉ : WALTER DELGALLO
ADVOGADO : SP014906 LAERTE SAMPAIO MACIEL
PARTE RÉ : VALMIR SPINELLI DE OLIVEIRA e outros
: CARLOS JOSE DE AQUINO ZERAICK
: LETICIA MARIA NUNES DE SOUZA ZERAICK

: MARIA GERALDA OERTEL SPINELLI DE OLIVEIRA
: GANDUR ZERAICK
: SERGIO AUGUSTO PIMENTEL DE SOUZA ZERAICK
: FRANCISCO FERREIRA COSTA
: WILSON FRANCISCO GRILLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUELUZ SP
No. ORIG. : 01.00.00276-3 1 Vr QUELUZ/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, após prévia manifestação da exequente, acolheu exceção de pré-executividade para excluir o sócio da executada LUIZ ANTÔNIO BONAGUA do polo passivo do executivo fiscal em razão da ocorrência de prescrição intercorrente.

Irresignada, a exequente, ora agravante, pugna pela reforma da r. decisão agravada.

Decido.

A teor da firme jurisprudência do C. STJ, o início da contagem do prazo prescricional em relação ao sócio ou responsável tributário pelo débito em cobrança se dá com a citação da empresa executada.

Tratando-se de crédito tributário em cobrança, como no caso em apreço, nos termos do artigo 174 do CTN, a prescrição é quinquenal. Portanto, na hipótese da citação do responsável tributário ocorrer após o transcurso de cinco anos da citação da empresa executada, exsurge a prescrição intercorrente.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sob pena de operar-se a prescrição.

2. Esse entendimento restou consolidado por esta Corte quando do julgamento do AgRg nos EREsp 761.488/SC, de relatoria do eminente Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1226200/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 08/03/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido."

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2010)."

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. prescrição intercorrente CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art. 535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitoso os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar

imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).

4. *Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.*

5. *In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.*

6. *A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355)*

7. *Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada." (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)."*

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

Firmou-se na Primeira Seção desta Corte entendimento no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 88249/SP (2011/0210133-2), Rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, DJe 15/05/2012)."

Na hipótese, a citação válida da empresa executada ocorreu em 26/03/2003 (fl. 67) e o pedido de redirecionamento da execução contra o responsável tributário foi protocolizado em 31/11/2003 (fls. 84/85), portanto em data anterior ao indigitado quinquênio sendo, assim, de rigor afastar o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente para inclusão do sócio no polo passivo da execução.

Por estes fundamentos, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem-se os agravados, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

São Paulo, 14 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0602609-42.1996.4.03.6105/SP

2003.03.99.031360-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MIGUEL MARCHETTI INDUSTRIAS GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.06.02609-4 2 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária com pedido de liminar ajuizada em 15/05/1996 com o escopo de declarar a inexigibilidade de CSL, na forma do art. 8º da Lei nº 7.689/88, julgado inconstitucional pelo STF, bem como assegurar a compensação dos valores recolhidos indevidamente com débito vincendos de tributos da mesma espécie. Valorada a ação em R\$ 2.250,00.

A liminar foi indeferida.

Sobreveio sentença de procedência para assegurar a autora o direito de compensar o montante indevidamente recolhido a título de CSL na forma do art. 8º da Lei nº 7.689/88, com a correção monetária fixada nos mesmos termos aplicados no recolhimento das contribuições, sem a incidência dos índices expurgados e sem juros moratórios. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, requerendo a inclusão dos índices expurgados na atualização do indébito, bem como a incidência de juros de mora.

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

Em julgamento de 31/08/2005, a Eg. Quarta Turma, por unanimidade, deu provimento à remessa oficial para reconhecer a ocorrência da prescrição, prejudicada a apelação do contribuinte.

A autora interpôs Recurso Especial, o qual foi admitido. Distribuído os autos ao C. STJ, a Primeira Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso especial, para afastar a ocorrência da prescrição. Houve ainda a interposição de Recurso Extraordinário, julgado prejudicado nos termos do art. 543-B, §3º do CPC.

Os autos tornaram a esta E. Corte para apreciação das questões de mérito e vieram à conclusão em 14/08/2012. É o breve relatório. Decido.

Tendo em vista a decisão do C. STJ que afastou a ocorrência de prescrição, considerando a data da guia trazida aos autos (28/04/1989) e a data de ajuizamento do feito (15/05/1996), passo à análise das demais questões trazidas pelo apelo da autoria.

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, porque o valor em discussão é inferior a sessenta salários mínimos. O Plenário do colendo Supremo Tribunal Federal já consolidou entendimento no sentido de que a pretensão de cobrança retroativa da CSL ao período de 1988, nos termos da Lei nº 7.689/88, é inconstitucional, mantida a norma quanto ao mais, conforme se verifica do RE nº 146.733:

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO DAS PESSOAS JURÍDICAS. LEI 7689/88.

- Não é inconstitucional a instituição da contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, cuja natureza é tributária. Constitucionalidade dos artigos 1º, 2º e 3º da lei 7689/88. Refutação dos diferentes argumentos com que se pretende sustentar a inconstitucionalidade desses dispositivos legais.

- Ao determinar, porém, o artigo 8º da Lei 7689/88 que a contribuição em causa já seria devida a partir do lucro apurado no período-base a ser encerrado em 31 de dezembro de 1988, violou ele o princípio da irretroatividade contido no artigo 150, III, "a", da Constituição Federal, que proíbe que a lei que institui tributo tenha, como fato gerador deste, fato ocorrido antes do início da vigência dela.

- Recurso extraordinário conhecido com base na letra "b" do inciso III do artigo 102 da Constituição Federal, mas a que se nega provimento porque o mandado de segurança foi concedido para impedir a cobrança das parcelas da contribuição social cujo fato seria o lucro apurado no período-base que se encerrou em 31 e dezembro de 1988. Declaração de inconstitucionalidade do artigo 8º da Lei 7689/88.

(RE nº 146.733/SP, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 06/11/92).

Assim, faz jus o contribuinte à compensação dos valores indevidamente recolhidos, nos termos da Lei nº 8.383/93, considerando o ajuizamento da ação em 15.05.1996, com parcelas vincendas da própria CSL e da COFINS, contribuições de mesma espécie, nos termos do pedido, em perfeita consonância com a orientação do Colendo STJ no RESP 1.137.738/SP (aplicável no encontro de contas o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda).

O critério para a correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal - Resolução nº 267/13 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, o qual contempla os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais pátrios e a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996, razão pela qual merece acolhida o recurso do contribuinte.

Incabível, de outra parte, a incidência de juros moratórios sobre o valor do indébito ante a ausência de previsão legal.

Destarte, de se dar parcial provimento à apelação da autoria, apenas para determinar a incidência dos índices expurgados, nos termos acima explanados.

Ante o exposto, com esteio no art. 557, §1º-A do CPC, **dou parcial provimento** à apelação da autoria.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006404-94.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.006404-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : NILVA TEDESCHI
ADVOGADO : SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 10/11/1999 com escopo de declarar a inexigibilidade de ITR e das contribuições à CNA referente ao exercício financeiro de 1994, sob a alegação de que a lei nº 8.847/94 somente poderia ser aplicada para o ano de 1995 em diante. Pugna, por fim, pela exclusão do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69. Valorada a ação em R\$ 4.879,79.

Em 05/05/2000, foi ajuizada execução fiscal processo nº 2000.61.07.001877-8 para cobrança do débito em discussão no presente feito, tendo em vista a efetuação de depósito judicial referente ao valor integral da dívida nos presente autos, houve a suspensão da ação executiva e seu apensamento à ação ordinária.

Sobreveio sentença de parcial procedência do pedido para reconhecer a inexigibilidade do ITR relativo ao ano de 1994, com base nos ditames da Lei nº 8.847/94, determinando-se a substituição da CDA da ação executiva processo nº 2000.61.07.001877-8. Foi fixada a sucumbência recíproca.

A autora opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados, com a condenação da embargante ao pagamento de multa por litigância de má-fê arbitrada em 0,9% do valor da causa.

Inconformada, a autoria manejou recurso de apelação, sustentando a nulidade da representação da União no presente feito, pois o Procurador Seccional da Fazenda Nacional atuante não seria membro efetivo dos quadros da Procuradoria da Fazenda Nacional. Alega ainda a nulidade da CDA, que não poderia ter sido substituída. Insurge-se ainda contra a condenação em litigância de má-fê e a fixação de sucumbência recíproca.

Irresignada, a União, por sua vez, interpôs apelação pleiteando a reforma integral da r. sentença com a improcedência do pedido.

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

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo prosseguimento do feito.

Dispensada a revisão nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

Concernente à preliminar de vício na representação da União, tenho que não assiste razão à apelante.

A criação de cargos em comissão para as Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, com plena competência para representar a União em juízo encontra guarida nas disposições constitucionais do art. 37, II e 131, caput da Carta Magna, bem como nos arts. 1º e 2º da Lei Orgânica da AGU, observe-se:

"Art. 37 (...)

II - a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração."

"Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder

Executivo."

"Art. 1º - A Advocacia-Geral da União é a instituição que representa a União judicial e extrajudicialmente.

Art. 2º - A Advocacia-Geral da União compreende:

(...)[Tab]

II - órgãos de execução:

a) as Procuradorias Regionais da União e as da Fazenda Nacional e as Procuradorias da União e as da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal e as Procuradorias Seccionais destas;

(...)

§ 2º - As Procuradorias Seccionais, subordinadas às Procuradorias da União e da Fazenda Nacional nos Estados e no Distrito Federal, serão criadas, no interesse do serviço, por proposta do Advogado-Geral da União."

Por outro lado, ainda que se entendesse pela representação processual deficitária, nenhum prejuízo teria sido comprovado, ademais, os efeitos da revelia não são oponíveis à União em conformidade com o disposto no art. 320, II do CPC, que traz a indisponibilidade dos bens e direitos da Fazenda Pública.

Afastada a preliminar, passo à análise do mérito.

O Estatuto da Terra, Lei nº 4.504/64, em seu artigo 50, disciplinava o lançamento do ITR, sendo o sistema adotado o da declaração do contribuinte. Com o advento da MP 399/93 e da Lei nº 8.847/94, tal regramento foi revogado, estabelecendo-se um valor mínimo de terra nua por hectare (VTNm/ha), criando igualmente novas alíquotas. O fato gerador do ITR passou a ser a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel rural (localizado fora da zona urbana do Município) em 1º de janeiro de cada exercício. Houve, portanto, inovação na tributação. Com efeito, a Lei 8.847/94 teve origem na conversão da Medida Provisória no 339/1993, de 30.12.1993, que foi reeditada e publicada com a fixação dos critérios de formação do VTN em 07 de janeiro de 1994. A exigência do ITR, sob esta modalidade, não pode dar-se antes de 1º de janeiro de 1995, por força do artigo 150, III, "b", da Constituição Federal. Portanto, exigir do contribuinte a exação com fulcro na indigitada legislação, para o exercício de 1994, viola o princípio constitucional da anterioridade tributária.

A matéria já foi objeto de apreciação pelo E. Supremo Tribunal Federal, inclusive já tem proferido decisões monocráticas sobre o tema, conforme julgados que transcrevo a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. MATÉRIA QUE CONTA COM PRECEDENTE DA SEGUNDA TURMA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECISÃO MONOCRÁTICA AMPARADA PELO PRECEDENTE. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE OUTRAS DECISÕES COLEGIADAS SOBRE A MESMA MATÉRIA. DESCARACTERIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. SINGELO PEDIDO PARA QUE A QUESTÃO SEJA REAPRECIADA. AUTORIDADE DOS PRONUNCIAMENTOS DA TURMA. PRESERVAÇÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. ITR. ANTERIORIDADE. 1. É necessário prestigiar a orientação fixada pelas Turmas desta Corte, considerada sua atuação isolada. A autoridade dos pronunciamentos do Colegiado, ainda que fracionário, não pode ser mitigada senão pelos instrumentos adequados, dentre os quais não se encontra a mera irresignação, desprovida de fundamentos relevantes.

2. A decisão agravada alude expressamente ao RE 448.558 (rel. min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ de 16.12.2005), segundo o qual 'a nova configuração do ITR disciplinada pela MP 399 somente se aperfeiçoou com sua reedição de 07.01.94, a qual por meio de seu Anexo alterou as alíquotas do referido imposto'. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(RE 470823 AgR, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJe 07/10/2010)".

"1. Recurso extraordinário. 2. Tributário. ITR. 3. A nova configuração do ITR disciplinada pela MP 399 somente se aperfeiçoou com sua reedição de 07.01.94, a qual por meio de seu Anexo alterou as alíquotas do referido imposto. 4. A exigência do ITR sob esta nova disciplina, antes de 01 de janeiro de 1995, viola o princípio constitucional da anterioridade tributária (Art. 150, III, "b"). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(RE 448558, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 16/12/2005, p. 112)".

"O recurso extraordinário a que se refere o presente agravo revela-se processualmente inviável, eis que se insurge contra acórdão que decidiu a causa em estrita conformidade com a orientação jurisprudencial que o Supremo Tribunal Federal firmou na matéria em exame. Com efeito, a colenda Segunda Turma desta Suprema Corte, ao julgar o RE 448.558/PR, Rel. Min. GILMAR MENDES, fixou entendimento que torna inacolhível a pretensão de direito material deduzida pela parte ora agravante: "Recurso extraordinário. 2. Tributário. ITR. 3. A nova configuração do ITR disciplinada pela MP 399 somente se aperfeiçoou com sua reedição de 07.01.94, a qual por meio de seu Anexo alterou as alíquotas do referido imposto. 4. A exigência do ITR sob esta nova disciplina, antes de 01 de janeiro de 1995, viola o princípio constitucional da anterioridade tributária (Art. 150, III, 'b'). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento." Cumpre ressaltar, por necessário, que esse entendimento vem sendo observado em sucessivos julgamentos, proferidos no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a propósito de questão essencialmente idêntica à que ora se examina nesta sede recursal (RE

579.918/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI - RE 627.510/RS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO - RE 749.603/RJ, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, v.g.). O exame da presente causa evidencia que o acórdão impugnado em sede recursal extraordinária ajusta-se à diretriz jurisprudencial que esta Suprema Corte firmou na análise da matéria em referência. Sendo assim, pelas razões expostas, conheço do presente agravo, para negar seguimento ao recurso extraordinário, eis que o acórdão recorrido está em harmonia com diretriz jurisprudencial prevalecente nesta Suprema Corte (CPC, art. 544, § 4º, II, "b", na redação dada pela Lei nº 12.322/2010). Publique-se. Brasília, 04 de novembro de 2014. Ministro CELSO DE MELLO Relator" (ARE 839758, Relator: Min. Celso de Mello, julgado em 04/11/2014, publicado em 11/11/2014).

Já em relação às contribuições sindicais, da análise da CDA constante da execução fiscal em apenso processo nº 2000.61.07.001877-8, tem-se que não é possível destacar as parcelas referentes às contribuições do valor indevido de ITR, portanto, não seria possível prosseguir na cobrança isolada desses valores no caso em questão.

Assim já se manifestou esta E. Corte em hipótese similar:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO ANULATÓRIA - LITISPENDÊNCIA - INOCORRÊNCIA - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL DA UNIÃO FEDERAL - REGULARIDADE - NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS FORMAIS - ITR - LEI Nº 8.847/94 - RETIFICAÇÃO DA MP Nº 399/94 - ATENÇÃO AO PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE - CONTRIBUIÇÕES - INEXIGIBILIDADE - PARCELAS NÃO DESTACÁVEIS DA CDA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Segundo posição majoritária firmada nesta E. Sexta Turma, por ocasião do julgamento do presente feito, as ações anulatórias de débito fiscal não guardam identidade de objeto com os embargos à execução fiscal, não ocorrendo na espécie o fenômeno da litispendência. Vencido o relator nesse aspecto. 2. É possível a criação de cargos em comissão para as Procuradorias Seccionais da Fazenda Nacional, as quais possuem competência para representar a União Federal em juízo. Se as subdelegações de competência para nomeação do Procurador Seccional Fazendário foram regularmente realizadas respectivamente pelo Ministro da Fazenda, Procurador-geral e Procurador-geral adjunto, não ocorre defeito de representação da União Federal. 3. Consoante autorização expressa do parágrafo único do art. 11 do Decreto nº 70.235/72, a notificação de lançamento, quando emitida por processo eletrônico, dispensa a assinatura, a indicação do cargo ou função, bem assim o número de matrícula da autoridade responsável. 4. A MP nº 399, convertida na Lei nº 8.847/94, foi retificada e modificou a base de cálculo e a alíquota do ITR no ano de 1994, razão pela qual inaugurou nova contagem para cobrança do imposto, por força do princípio da anterioridade previsto no artigo 150, III, alínea "b" da Constituição Federal. Impossibilidade de cobrança do imposto com base na nova alíquota no ano de 1994. 5. Impossibilidade de exigir as contribuições ao CONTAG, CNA e SENAR, por serem parcelas não destacáveis da CDA. 6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, em atenção ao disposto no artigo 20, §4º, do CPC.(AC 00028765219994036107, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, TRF3 - Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I de 22/11/2012).

Por conseguinte, merece acolhida o pleito da autoria de inexigibilidade de ITR e contribuições sindicais no ano de 1994, nos termos acima explanados, prejudicada a análise da legalidade de cobrança do encargo previsto pelo Decreto 1.025/69.

Em relação à verba honorária, em razão da procedência do pedido da autoria, condeno a União ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, na linha de entendimento desta E. Quarta Turma, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Por fim, no tocante à condenação por litigância de má-fé, a multa prevista no art. 538, parágrafo único do CPC tem o intuito de inibir o exercício abusivo do direito de recorrer da parte, verdadeira deslealdade processual, obstando, assim, o prolongamento indefinido do processo, com o adiamento desnecessário da solução jurisdicional da lide.

Dessa forma, conforme preconizado no art. 535 do CPC, os embargos de declaração prestam-se a sanar omissão, contradição ou obscuridade da decisão embargada. Caso a embargante pretenda rediscutir matéria já devidamente apreciada e julgada, o intuito do recurso é evidentemente protelatório.

Na hipótese dos autos, a autoria interpôs embargos de declaração a fim de sanar suposta contradição na sentença em relação ao argumento de vício na representação processual da União e à fixação na sucumbência recíproca e omissão no tocante à verba honorária.

Tais embargos de declaração foram rejeitados e julgados protelatórios pelo Magistrado a quo. Contudo, não se vislumbra má - fé da ora agravante na interposição de embargos de declaração, nem tampouco intuito protelatório, pois, evidencia-se que o embargante teve dificuldades em interpretar a r. sentença, fato que não necessariamente caracteriza-se como deslealdade processual apta a ser punida com a multa prevista pelo art. 538, parágrafo único do CPC.

Nessa esteira é o entendimento do C. STJ, consoante julgados que colaciono a seguir:

"PROCESSO CIVIL. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTELATÓRIO. AFASTAMENTO.

No caso dos autos, a aplicação de multa em embargos declaratórios opostos na origem merece reparo, haja vista que não possuem o necessário caráter protelatório a autorizar a manutenção da penalidade insculpida no artigo

538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no REsp 1243317/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 20/05/2014, DJe 26/05/2014)."

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FAMÍLIA E SUCESSÕES. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DE PATERNIDADE C/C PETIÇÃO DE HERANÇA. PEDIDO DE ANULAÇÃO DA PARTILHA AMIGÁVEL HOMOLOGADA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ALEGAÇÃO DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. CÁLCULO DO QUINHÃO DEVIDO AO HERDEIRO PRETERIDO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ - FÉ AFASTADA.

(...)

4. A litigância de má - fé, à que alude o parágrafo único do art. 538 do CPC, nada mais é que uma forma de abuso do direito, e, portanto, só se concretiza quando demonstrado que a parte se vale do direito de recorrer, não para ver a reforma, invalidação ou integração da decisão impugnada, mas para postergar ou perturbar o resultado do processo.

5. Ainda que a pretensão recursal não tenha sido acolhida pelo Tribunal de origem, não se pode taxar o recurso de manifestamente protelatório, ou sem qualquer fundamento, especialmente ao se considerar que o acórdão embargado reformou a decisão de 1º grau e que se tratam dos primeiros - e únicos - embargos de declaração opostos, nos quais, ao menos em abstrato, foram apontadas contradições e obscuridades, além de vícios no julgamento.

6. Recurso especial conhecido e parcialmente provido.

(REsp 1381655/SC, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, julgado em 13/08/2013, DJe 06/11/2013)"

Ressalte-se que a autoria logrou obter parcial provimento a sua pretensão em primeiro grau, por conseguinte, não restou caracterizado o intuito protelatório dos embargos de declaração, devendo ser afastada a multa de 0,9% sobre o valor da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput, nego seguimento à apelação da União, e, com esteio no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação da autoria.

Publique-se. Intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00101 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007448-71.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007448-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OSVALDO CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP251027 FERNANDO ALFONSO GARCIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00074487120114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou procedente o pedido deduzido na ação ordinária para determinar a incidência do imposto sobre a renda em alíquota equivalente àquela que seria aplicável, caso os valores fossem pagos mês a mês, nos termos do art. 12-A da Lei 7.787/88. Condenou, ainda, ao

pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor a ser restituído, devidamente corrigido. Sentença submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 33.784,87 em 27/08/2011.

Apela a União Federal às fls. 72/80. Aduz que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão do tema e à míngua da declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais pertinentes é de rigor a aplicação da legislação tributária em vigor. No ponto, assevera que o art. 12 da lei 7.713/88 adotou o regime de caixa, com a incidência do IR de forma global sobre tais verbas. Aduz, ainda, que não é possível a aplicação da sistemática do art. 12-A, introduzida pela Lei 12.350/10 aos fatos geradores anteriores a 2010. Alega, ainda, que incide o imposto de renda sobre juros moratórios e correção monetária. Por fim, defende aplicação da Taxa Selic, exclusivamente, ao crédito tributário.

Às fls. 82/84, a parte autora apresenta contrarrazões e, no bojo das contrarrazões, faz requerimento de recurso adesivo.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Inicialmente, não conheço da apelação no que toca à incidência de imposto de renda sobre os juros moratórios, eis que não constitui objeto da presente ação, tampouco houve condenação da Fazenda no ponto.

Metodologia de cálculo do IRPF incidente sobre verba acumulada pelo "regime de competência" e não pelo "regime de caixa"

O imposto de renda, previsto no artigo 153, inciso III, da Carta Política, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II). Os créditos decorrentes de benefício previdenciário ensejam a tributação por meio do imposto de renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da tabela progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na hipótese, cuida-se de pagamento de parcelas de benefício previdenciário acumulado, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na tabela progressiva do tributo.

O cálculo do imposto sobre a renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefício previdenciário atrasado, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado. Isso porque, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do imposto de renda.

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva (CF, art. 145, § 1º) e da isonomia tributária (CF, art. 150, II).

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1118429/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 14/05/2010)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DE IMPOSTO DE RENDA.

1. Discute-se a possibilidade de incidência de imposto de renda sobre juros de mora decorrentes de pagamento de benefício previdenciário feito a destempo e acumuladamente.

2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.089.720/RS, da relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, julgado pela Primeira Seção em 10.10.2012, com acórdão publicado em 28.11.2012, firmou orientação de que, em regra, incide imposto de renda sobre os juros de mora, mesmo quando recebidos em virtude de reclamatória trabalhista, ressalvadas duas hipóteses: a) os juros de mora, sendo verba acessória, seguem a mesma sorte da verba principal *accessorium sequitur suum principale*; b) os juros de mora recebidos em decorrência de rescisão do contrato de trabalho por perda de emprego, indiferentemente da natureza da verba principal, não são tributados pelo imposto de renda.

3. Hipótese em que as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas previdenciárias sabidamente remuneratórias não isentas. Logo, não se enquadrando em nenhuma das exceções, incide, portanto, o imposto de renda. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos.

(EDcl no AgRg no AREsp 206.012/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

Assim, diante da jurisprudência pacificada do E. Superior Tribunal de Justiça, o legislador houve por bem alterar a forma de tributação dos valores recebidos acumuladamente, para amoldar-se a ela, o que só veio a confirmar o acerto da decisão singular, tornando evidente a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Observo, ainda, que não há falar em violação à reserva de plenário ou à Súmula Vinculante, haja vista não se está, na hipótese, a declarar a inconstitucionalidade do art. 12 da Lei 7.713/88, mas tão-somente dando interpretação conforme a Constituição, ao referido dispositivo.

Nesse sentido, o entendimento dessa E. Corte.

AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSTO DE RENDA. RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE. REGIME DE COMPETÊNCIA. REPERCUSSÃO GERAL. RESERVA PLENÁRIO E SÚMULA VINCULANTE Nº 10. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Não há que se falar em afronta ao preceituado no art. 97 da Constituição Federal ou ao disposto na Súmula Vinculante nº 10, pois não se trata de declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, mas sim de mera interpretação quanto ao disposto no art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em que pese o reconhecimento de repercussão geral sobre o tema, certo é que o Supremo Tribunal Federal ainda não se posicionou, sendo plenamente aplicável a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

2. O desconto do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente por meio de ação para revisão da renda mensal de benefício previdenciário deve observar os valores mensais e não o montante global auferido, aplicando-se as tabelas e alíquotas referentes a cada período, nos moldes delineados na sentença.

3. No mérito, os argumentos da agravante não infirmam as conclusões adotadas pela decisão recorrida, que deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

4. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, APELREEX 0007287-29.2013.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2014)

DOS CONSECTÁRIOS

Quanto à correção monetária do *quantum* a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 134/2010.

Em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o

crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Por fim, não conheço do requerimento formulado em sede de contrarrazões nominado de recurso adesivo, faltar dos requisitos extrínsecos para sua interposição. Ademais, é cediço que não cabe formulação de pedido em sede de contrarrazões, vez que a resposta destina-se a contra argumentar o recurso interposto.

Quanto aos honorários advocatícios, fica mantida a r. sentença, eis que observado o critério da razoabilidade preconizado no art. 20, § 4º, do CPC.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço de parte da apelação e, na parte conhecida, dou provimento em parte, bem assim **à remessa oficial**, para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada. Não conheço do pedido formulado em contrarrazões, consubstanciado em majoração de honorários advocatícios.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008547-45.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.008547-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FERNANDO MOREIRA DE SOUZA E SILVA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00085474520114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pela União Federal contra sentença que extinguiu o processo em relação ao pedido de exclusão da base de cálculo de imposto de renda, os valores recebidos a título de reflexos de férias e respectivo abono constitucional, nos termos do art. 295, *caput*, inciso I e parágrafo único, inciso II e 267, inciso I, do CPC e julgou procedentes os pedidos deduzidos na ação ordinária para condenar a União a restituir a diferença do Imposto sobre a Renda indevidamente calculada e pago sobre a totalidade das verbas trabalhistas, cujo cálculo deverá obedecer às alíquotas e tabelas vigentes à época de cada parcela devida, com a exclusão da base de cálculo dos valores referentes a juros moratórios, observando-se, ainda, as Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda do autor, referentes ao período em que devidas as parcelas de remuneração. Determinou, ainda, a incidência da Taxa Selic, no que atine às verbas posteriores a 01/01/1996 e condenou a União em custas e ao pagamento de honorários que foram fixados em R\$ 1.000,00. Sentença submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 33.000,00 em 31/08/2011.

Sustenta a apelante a falta de interesse processual quanto à quantia acumulada, eis que os valores foram recebidos pelo recorrido em 2011, quando já estava em vigência a MP nº 497, de 27/07/2010. Quanto aos juros moratórios,

justifica-se sua incidência, na hipótese, eis que as verbas percebidas não decorrem da perda de emprego e nem consistem em indenização, o que evidencia que a r. sentença se encontra em desacordo do entendimento do E. STJ, julgado sobre a sistemática de Recurso Repetitivo. Pede a reforma da r. sentença.

Contrarrrazões apresentadas em que reafirma o acerto da r. sentença recorrida.
É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

DA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

Inicialmente, não subsiste a alegação de ausência de interesse processual, eis que não consta dos autos informação no sentido de que o autor constou da declaração de ajuste as verbas ora em discussão. Ademais, a mera possibilidade de êxito administrativo não inibe a apreciação da matéria em sede Judicial, fulcro no art. 5º, inciso XXXV, que alberga o princípio da inafastabilidade da jurisdição, pelo que deve ser rejeitada a preliminar e mantida a r. sentença neste mister.

DA AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS

Considerando que, nesse momento processual, o provimento jurisdicional limita-se a reconhecer o direito à restituição dos valores pagos indevidamente ou a maior, é desnecessária a juntada de todos os demonstrativos de pagamento do imposto de renda no momento da propositura da ação, bastando a comprovação da condição de contribuinte (STJ, REsp nº 1.129.418/SP, 2ª Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, julgado em 17/06/2010, DJe de 29/06/2010). Em caso de procedência, a apuração de todo o valor indevidamente pago dar-se-á na fase de liquidação.

DA INCIDÊNCIA MÊS A MÊS DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE VERBAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE

No caso dos autos a verba acumulada, decorrente de condenação em ação judicial, foi recebida pela parte autora no ano base 2011. Incidem, portanto, as disposições da MP nº 497/2010, publicada em 28/07/2010, convertida na Lei nº 12.350/10, que, em seu art. 44, acresceu à Lei nº 7.713/88 o art. 12-A. O § 7º do referido artigo estendeu seus efeitos administrativos àqueles rendimentos recebidos a partir de 01/01/2010.

Sobre a temática, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, já se encontrava pacificada pela adoção do regime de competência no que concerne aos valores recebidos acumuladamente, evidenciando a ilegalidade de eventual cobrança em período anterior à edição da referida Lei nº 12.350/2010, impondo-se, destarte, reconhecer-se a inequívoca procedência do pedido, repousada na IN RFB 1.127, de 07/02/2011, alterada pela IN RFB nº 1.145, de 05/04/2011.

Dispõe, com efeito, o Artigo 43 do Código Tributário Nacional:

Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II, § 1º e 2º - (omissis).

O Artigo 46 da Lei nº 8.541/92, por seu turno, ao tratar do IRPF, determina:

Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário § 1º (omissis).

§ 2º Quando se tratar de rendimento sujeito à aplicação da tabela progressiva, deverá ser utilizada a tabela vigente no mês de pagamento.

Por sua vez, os artigos 12 da Lei nº 7.713/88 e 56 do Decreto nº 3.000/1999 estabelecem que, quando os rendimentos forem recebidos acumuladamente, o imposto incidirá no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos.

Não obstante a literalidade destes últimos dispositivos, devem eles ser interpretados em consonância com os princípios constitucionais.

No caso em tela, aos valores recebidos pelo autor de forma acumulada não se pode dispensar um tratamento tributário distinto daquele que seria aplicado se os valores fossem recebidos à época correta, sob pena de afrontar, a um só tempo, aos princípios da isonomia (Artigo 150, II, da CF/88) e da capacidade contributiva (§ 1º do Artigo 145 da CF/88).

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem se pronunciando favoravelmente à aplicação do regime de competência mesmo antes da inovação legislativa:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PAGOS COM ATRASO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. CUMULAÇÃO DOS VALORES. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE O TOTAL DO MONTANTE DEVIDO. NÃO-INCIDÊNCIA. MORA EXCLUSIVA DO INSS. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO PROVIDO.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial (REsp 783.724/RS, Segunda Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ 25/8/06). 2. Recurso especial provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp 613.996/RS, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 21.05.2009, DJe 15.06.2009).

TRIBUTÁRIO. VERBA TRABALHISTA PAGA A DESTEMPO E ACUMULADAMENTE. OBSERVÂNCIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA. AFRONTA AO ARTIGO 97 DA CF. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Os precedentes desta Corte inclinam-se em considerar que o imposto de renda incidente sobre verba trabalhista paga a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo contribuinte. Disso resulta que não seria legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal, nos termos do art. 12-A da Lei 7.713/88, acrescentado pela Lei n. 12.350/10.

2. Nos termos em que foi editada a Súmula Vinculante 10 do STF, a violação à cláusula de reserva de plenário só ocorre quando a decisão, embora sem explicitar, afasta a incidência da norma ordinária pertinente à lide, para decidi-la sob critérios diversos alegadamente extraídos da Constituição.

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, por ser matéria reservada ao Supremo Tribunal Federal, nos termos dos arts. 102, III e 105, III, da Carta Magna.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1469805/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 29/09/2014)

DA INCIDÊNCIA DO IR SOBRE JUROS DE MORA

Preconiza a incidência de imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do artigo 43, § 3º, do RIR, aprovado pelo Decreto nº 3.000/1999, que reproduz o parágrafo único do artigo 16 da Lei nº 4.506/1964:

"Art. 16. Serão classificados como rendimentos do trabalho assalariado todas as espécies de remuneração por trabalho ou serviços prestados no exercício dos empregos, cargos ou funções referidos no artigo 5º do Decreto-lei número 5.844, de 27 de setembro de 1943, e no art. 16 da Lei número 4.357, de 16 de julho de 1964, tais como:

(omissis)

Parágrafo único. Serão também classificados como rendimentos de trabalho assalariado os juros de mora e quaisquer outras indenizações pelo atraso no pagamento das remunerações previstas neste artigo."

Ao se manifestar sobre o tema o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual, em que pese a

natureza indenizatória dos juros de mora, sobre eles incide o imposto de renda, exceto se computados sobre verbas indenizatórias ou remuneratórias decorrentes de perda do emprego ou rescisão do contrato de trabalho. A isenção do imposto de renda persiste quando os juros de mora incidirem sobre verba principal isenta, mesmo fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho.

Nesse sentido, o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. VERBAS TRABALHISTAS DECORRENTES DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. NÃO INCIDÊNCIA. EDCL NO RESP 1.227.133/RS. PROCESSADO SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.227.133/RS, processado sob o rito dos feitos repetitivos, firmou o entendimento no sentido de que não incide imposto de renda sobre juros de mora relativos a verbas trabalhistas decididas no contexto da rescisão do contrato de trabalho.

2. A corroborar tal entendimento, esta Corte, apreciando o REsp 1.089.720/RS, de relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 28/11/12, consolidou entendimento no sentido de que: (I) a regra geral é a incidência do imposto de renda sobre os juros de mora (art. 16, caput e parágrafo único, da Lei 4.506/1964), inclusive quando fixados em reclamatórias trabalhistas; (II) há isenção de IR: a) quando o pagamento for realizado no contexto de rescisão do contrato de trabalho e b) quando a verba principal for igualmente isenta ou fora do âmbito do imposto, aplicando-se o princípio do *accessorium sequitur suum principale*.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1234914/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA, MESMO EM SE TRATANDO DE VERBA INDENIZATÓRIA. ART. 16, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI N. 4.506/64. CASO DE JUROS DE MORA DECORRENTES DE VERBAS REMUNERATÓRIAS DE EMPREGADO CELETISTA PAGAS EM ATRASO FORA DO CONTEXTO DE RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO.

1. Julgado o REsp. n. 1.089.720-RS (Primeira Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 10.10.2012) este STJ firmou interpretação no sentido de que: a) Regra geral: incide o IRPF sobre os juros de mora, a teor do art. 16, caput e parágrafo único, da Lei n. 4.506/64, inclusive quando reconhecidos em reclamatórias trabalhistas, apesar de sua natureza indenizatória reconhecida pelo mesmo dispositivo legal; **b) Primeira exceção: são isentos de IRPF os juros de mora quando pagos no contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho, em reclamatórias trabalhistas ou não. Isto é, quando o trabalhador perde o emprego, os juros de mora incidentes sobre as verbas remuneratórias ou indenizatórias que lhe são pagas são isentos de imposto de renda, tratando-se de isenção é circunstancial para proteger o trabalhador em uma situação sócio-econômica desfavorável (perda do emprego), daí a incidência do art. 6º, V, da Lei n. 7.713/88;**

c) Segunda exceção: são isentos do imposto de renda os juros de mora incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, mesmo quando pagos fora do contexto de despedida ou rescisão do contrato de trabalho (circunstância em que não há perda do emprego), consoante a regra do "*accessorium sequitur suum principale*".

2. No caso concreto, as verbas em discussão estão fora do contexto de rescisão do contrato de trabalho (trata-se de trabalhador voluntariamente aposentado, isto é, que não foi demitido) e os juros de mora não são aqueles incidentes sobre verba principal isenta ou fora do campo de incidência do IR, ao contrário, decorrem do pagamento de verbas sabidamente remuneratórias não isentas.

3. Nessa situação, a primeira exceção é inaplicável e a segunda exceção socorre ao contribuinte desde que provado, em fase de liquidação, a isenção da verba principal, isto é, desde que verificado que as parcelas a serem percebidas a título de principal estão enquadradas na faixa de isenção, mês a mês.

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 1461687/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

No presente caso, observo que o autor aderiu ao plano de demissão voluntária quando já se encontrava aposentado, pelo que não há falar em verbas pagas em contexto de perda do emprego, razão pela qual incide imposto de renda sobre os juros de mora computados sobre os valores principais.

Note-se que a circunstância apta a excepcionar a incidência do IR sobre os juros de mora, tal qual concebida na jurisprudência consolidada, é quando se impinge ao contribuinte condição desfavorável, hipótese não demonstrada, *in casu*.

Por fim, é de se observar que a natureza jurídica das verbas pagas na referida reclamatória não está em discussão, de modo que não é o caso de se perquirir sobre a aplicação da segunda exceção de isenção, no que atine aos juros

de mora, enfrentada na jurisprudência colacionada.

DOS CONSECTÁRIOS

Quanto à correção monetária do quantum a ser restituído, devem ser aplicados os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal para repetição de indébito tributário, na forma da Resolução CJF nº 134/2010.

Em razão da regra do Artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, a partir de 01/01/1996, deve ser computada sobre o crédito do contribuinte apenas a taxa SELIC, excluindo-se qualquer outro índice de correção monetária ou juros de mora.

Por fim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do Artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e ***dou provimento em parte à remessa oficial e á apelação interposta pela União***, para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012538-26.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.012538-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE	: MARIA CECILIA CARVALHO CHAGAS DE ALMEIDA LUCHESI
ADVOGADO	: SP239555 FELIPE DE LIMA GRESPAN e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00125382620114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interpostas pela União Federal e pela Autora MARIA CECÍLIA CARVALHO CHAGAS DE ALMEIDA LUCHESI contra sentença que julgou procedente em parte o pedido formulado para reconhecer o direito à repetição dos valores pagos a título de imposto de renda, no que constituído por contribuições exclusivas dos empregados, efetuadas entre 01/01/1989 a 31/12/1995, observada à prescrição quinquenal contada em face de cada retenção indevida na fonte, acrescidas de juros e correção monetária, nos termos do Provimento nº 64 do CGJF. Fixou a sucumbência recíproca. Sentença não submetida ao reexame necessário.

Atribuído à causa o valor de R\$ 88.844,76 em 23/09/2011.

Às fls. 203/210 apela a parte autora. Aduz que também é devida a restituição do tributo que incidiu quando do resgate das contribuições, o qual se iniciou em 14/05/2001, sendo que até 13/05/2008 eram ilegal a tributação sobre o resgate das contribuições realizadas, bem como era ilegal o imposto de renda retido na fonte entre 01/01/1996 a 13/05/2001. Assevera que houve bitributação uma vez que havia previsão expressa que impedia a

tributação sobre o resgate de previdência privada, devendo ser restituído o valor retido de imposto de renda incidente sobre valores pagos pela FUNCEF desde 14/05/2001 e não a restituição dos valores retidos de janeiro de 1989 a dezembro de 1995. Pede, ainda, o afastamento da prescrição e a restituição dos valores pagos indevidamente desde 2001.

Por seu turno, apela a União Federal às fls. 213/216v. Preambularmente, alega que a pretensão da autoria encontra-se atingida pela prescrição, vez que a aposentadoria deu-se em 14/05/2001 e a propositura da ação apenas em 23/09/2011 por força da Lei Complementar nº 118/05. Pede, ainda, que a forma de cálculo dos valores a restituir leve em conta os valores recolhidos entre 1989 a 1995, sendo necessário abater o valor atualizado das contribuições realizadas no período da base de cálculo do imposto de renda, a partir do primeiro ano de aposentadoria. Não havendo a dedução do montante integral no primeiro ano da aposentadoria, transferir-se-á o saldo para os anos seguintes até o limite do valor recolhido indevidamente. Dessa feita, que seja decretada a prescrição dos valores absorvidos nos anos que antecederam ao quinquênio antecedente a propositura da ação. Quanto à incidência da Selic, assevera que somente ocorre após a devida apuração de eventual montante a ser restituído a título de imposto de renda.

Contrarrrazões apresentadas pela União às fls. 217/219 em que reafirma o acerto da r. sentença recorrida no capítulo em tela.

Às fls. 223/226 a parte autora apresenta contrarrrazões em que afirma que os cálculos devem conter os valores compreendidos entre 2001 a 2008, período em que ocorreu a bitributação ilegal.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

Remessa oficial

Tenho por submetida a remessa oficial, eis que a sentença recorrida é ilíquida, pelo que incide na espécie a Súmula nº 390, do E. STJ.

Da prescrição

A questão relativa ao critério de contagem do prazo prescricional para a repetição do indébito de tributo sujeito a lançamento por homologação foi objeto de análise definitiva pelo Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, em que se reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC 118/05, restando mantida a orientação pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça da tese dos "cinco mais cinco" para cômputo do prazo prescricional para as ações ajuizadas antes da vigência da LC 118/05. Confira-se ementa do julgado:

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

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendia a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido".

Na espécie, considerando-se a data do ajuizamento da ação (29/09/2011) e a data da retenção do imposto de renda que o autor objetiva restituir, de rigor seja reconhecida a prescrição do imposto de renda retido antes de 29/09/2006.

MÉRITO

Pretende a autoria a restituição do imposto de renda retido quando do resgate das contribuições realizadas entre 01/01/1989 a 31/12/1995, bem como a restituição do imposto de renda retido na fonte de 01/01/1996 a 13/05/2001, quando era ilegal a incidência do imposto sobre a contribuição realizada à previdência privada. Para compreensão da controvérsia, há que se examinar, naquilo que interessa para o julgamento da questão posta, a evolução dos diplomas legais que regem a incidência do imposto de renda sobre os fundos de previdência privada, a fim de que se aferir a ocorrência de situação apta a afastar a exação no momento do recebimento de tais rendimentos.

Na vigência da Lei 4.506/1964, as contribuições destinadas às entidades de previdência privada eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, incidindo o tributo somente no momento em que o contribuinte recebesse o benefício de aposentadoria complementar.

Com efeito, desde a criação das instituições de previdência privada pela Lei 6.435/77, as contribuições eram deduzidas da base de cálculo do imposto de renda, cujo tributo incidia quando o contribuinte percebia o benefício suplementar.

Com o advento da Lei 7.713, de 22/12/1988, se alterou o regime de tributação dos benefícios de previdência privada e o imposto de renda passou a incidir no momento em que as parcelas eram vertidas ao plano.

Editada a Lei 9.250/95, permitiu o artigo 33 a dedução da base de cálculo das contribuições feitas pelo empregado e o imposto incide no momento do resgate das contribuições ou do recebimento do benefício. Inclusive, para regulamentar a nova situação, evitando-se a bitributação, foi editada a MP 2159-70, de 24/08/2001, vigente na forma do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001, cujo artigo 7º excluiu da incidência do imposto de renda o valor do resgate de contribuições à previdência privada, exclusivamente no que concerne às parcelas de contribuição efetuadas pela pessoa física, entre 01/01/89 e 31/12/1995, ou seja, no período em que a situação era disciplinada pela Lei 7713/88, em que o tributo era recolhido na fonte.

Em sede de recurso especial repetitivo, o E. STJ consolidou a orientação de que é indevida a incidência do imposto de renda sobre o valor de complementação de aposentadoria e dos resgates de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência complementar realizadas durante o período de vigência da Lei 7.713/88. Vejamos:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. (...).

3. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08". (REsp 1012903/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 13/10/2008).*

No caso concreto, a parte autora contribuiu para o plano de complementação de aposentadoria entre janeiro de 1989 e dezembro de 1995, ou seja, período em que havia tributação na fonte. Por outro lado, a percepção do benefício iniciou a partir de 14/05/2001, quando a tributação já era exclusivamente sobre os valores da complementação da aposentadoria e não mais sobre a contribuição para a mesma.

Assim, indubitável a bitributação na hipótese dos autos, de modo que a procedência do pedido - no tocante às parcelas de complementação de aposentadoria - é medida que se impõe.

FORMA DE CÁLCULO DA RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO.

No que atine a sistemática de cálculo dos valores a serem restituídos, é de ser observado o método do esgotamento desenvolvido no âmbito do Juizado Especial de Santos pela Portaria 20/2001, visto ser o que melhor reflete as bases jurídicas fíncadas no precedente firmado sobre o rito do art. 543-C, do CPC.

Segue-se as balizas trazidas na aludida Portaria: 1) as contribuições efetuadas exclusivamente pelo autor, na vigência da Lei 7.713/88 (janeiro de 1989 a dezembro de 1995), devem ser atualizadas mês a mês, observados os índices acolhidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal, desde os recolhimentos até o início do pagamento da suplementação, o que formará um Montante (M); 2) a cada pagamento do benefício deverá ser subtraído da base de cálculo do IR a quantia de 1/3 (um terço), que corresponde à parcela devolvida ao empregado, recalculando-se o IR devido e eventual indébito; 3) o valor subtraído da base de cálculo (1/3 do benefício - item 2) deve ser abatido do montante (M), repetindo-se a operação, sem prejuízo das atualizações mensais, até que o montante (M) seja reduzido a zero; 4) zerado o montante (M), o IR passa incidir sobre o total do benefício previdenciário recebido mensalmente, esgotando-se o cumprimento do título judicial; 5) o valor do indébito, ressalvadas eventuais diferenças prescritas, deve ser atualizado, consoante determinado no título judicial e, na ausência, observando-se as regras contidas no Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Nesse sentido já se pronunciou esta E. Quarta Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE RENDA - PREVIDÊNCIA PRIVADA - CÁLCULOS - MÉTODO DE LIQUIDAÇÃO - PORTARIA 20/2011 DO JEF DE SANTOS.

O "método do esgotamento" é o mais apropriado à execução, sendo inclusive adotado pela Portaria 20/2011, expedida pelo Juizado Especial de Santos, que, apesar de não vincular os juízes, ostenta função de orientar e uniformizar a execução dos julgados.

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0003693-79.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2014)

DOS HONORÁRIOS

Por fim, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, nos termos do Artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento à apelação da parte autora e ***dou provimento em parte à remessa oficial e á apelação interposta pela União***, para condená-la a restituir o indébito do imposto de renda na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após, transcorrido o prazo legal, sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0063025-89.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.063025-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : IRMAOS MALOSSO LTDA
ADVOGADO : SP055351 ANTONIO CARLOS DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 92.03.03733-0 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto por UNIÃO FEDERAL, em face de decisão que, em autos de ação cautelar, deferiu a expedição de alvará de levantamento dos valores depositados pela autora, nos termos do inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional, salientando que, para a cobrança de eventuais créditos decorrentes de PIS, deverá a União se socorrer das vias processuais adequadas, negando-lhe a pretendida conversão de depósito em renda.

A antecipação da tutela foi deferida (fls.101/103).

A agravante requereu a desistência do agravo interposto, tendo em vista às informações prestadas pelo Magistrado *a quo* através do ofício de fls. 122/123 o qual noticia a devolução dos depósitos, na via administrativa, pela agravada, bem como pelo comprovante de arquivamento do processo administrativo às fls.128.

Recebo o pedido de desistência para que produza seus regulares e jurídicos efeitos, nos termos dos artigos 501 do CPC e 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028072-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028072-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : DEYSE MACEDO
ADVOGADO : SP157856 CESAR AUGUSTO TOMAS DA COSTA CALDEIRA e outro
AGRAVADO(A) : REPRESENTACOES RICRE LTDA -ME e outro
: PAULO DE TARSO ANDRADE MARTINES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00315214620054036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela **União** contra decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a exclusão de Deyse Macedo do polo passivo da ação, em razão da expressa concordância da exequente (fl. 432).

Alega a agravante, em síntese, que:

- a) à vista da inexistência de pretensão resistida da União, não há que se falar em condenação a honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, inciso I, §1º, da Lei n.º 10.522/2009;
- b) não há como se atribuir à exequente qualquer responsabilidade pela indevida inclusão da excipiente no polo passivo, dado que não deu causa à inclusão indevida, que ocorreu em virtude de falha do 1º Cartório de Registro de Títulos e Documentos da Comarca de São Paulo, que encaminhou cópia incompleta do contrato social da empresa executada;
- c) na hipótese de manutenção da decisão, o valor arbitrado deve ser reduzido, nos termos do artigo 20, §§ 1º, 3º e 4º, do CPC, porquanto exorbitante à complexidade da causa, bem como o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido foram mínimos, além de a natureza da causa ser simples e o local da prestação do serviço de fácil acesso.

Pleiteia a concessão e efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora* decorrente da grave e irreparável lesão à defesa do crédito da União, o que repercute diretamente sobre todos os cidadãos e viola a lei, a constituição e o interesse público.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição da matéria posta, não está justificada a concessão da providência pleiteada.

Assim dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

[...]

III - poderá atribuir efeito suspensivo ao recurso (art. 558), ou deferir, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal, comunicando ao juiz sua decisão; [ressaltei]

Por sua vez, o artigo 558 da lei processual civil, mencionado na norma anteriormente transcrita, determina:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. [ressaltei]

Verifica-se, destarte, que o efeito suspensivo é exceção e, para o seu deferimento, é imprescindível que se observe o que estabelece o aludido artigo 558, ou seja, é necessário que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão. *In casu*, a cópia integral dos autos de origem revela que, após a diligência negativa de citação realizada por oficial de justiça (fl. 240), o Juízo *a quo* determinou a expedição de ofício ao 1º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica, a fim de requisitar a certidão atualizada do ato constitutivo da executada (fl. 241). Juntado o contrato social (fls. 249/250), manifestou-se a exequente pela inclusão de Paulo de Tarso Andrade Martins e de Deyse Macedo no polo passivo do feito (fls. 253/255), o que foi deferido (fl. 266). Citada (fl. 270), a agravada apresentou exceção de pré-executividade, na qual sustentou sua ilegitimidade passiva, considerado que se retirou da sociedade, em 03.03.1998, muito antes da propositura da ação no ano de 2005 (fls. 311/345). Instada a se manifestar, a exequente concordou com a exclusão da recorrida do polo passivo da ação, uma vez que se desligou da empresa devedora antes da constatação de sua dissolução irregular (fls. 393/394). Na decisão recorrida, o magistrado deferiu o pedido de exclusão da coexecutada do polo passivo e condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 5.000,00. Essa condenação é a parte do *decisum* que foi impugnada pela agravante no recurso ora em análise.

Sobre a questão, o princípio a ser analisado é o da causalidade, o qual determina que a imposição dos honorários advocatícios deva recair sobre aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual. A União argumenta que o pedido de inclusão da agravada no polo passivo se deu em razão de o 1º Cartório de Registro de Títulos e Documentos da Comarca de São Paulo ter encaminhado cópia incompleta do contrato social da empresa executada, de maneira que não tinha conhecimento de sua retirada anteriormente à constatação do encerramento ilícito da pessoa jurídica, o que somente foi verificado com os documentos juntados pela recorrida por ocasião da exceção de pré-executividade. Porém, entendo que a exequente não agiu com o cuidado mínimo que costuma adotar em outras execuções fiscais, em que, antes de pleitear o redirecionamento do feito contra os sócios, busca informações atualizadas nos cartórios de registro de títulos e documentos ou na JUCESP, a depender da situação, até mesmo porque, *in casu*, o ato constitutivo juntado aos autos é muito antigo, do ano de 1988 (fls. 249/251). Dessa forma, a escusa apresentada não afasta a sua responsabilidade pela indevida inclusão da pessoa física no processo executivo, pois, antes de demandar, deve tomar as medidas cabíveis para ter certeza da responsabilidade do demandado, o que evidentemente não foi feito. Assim, correta a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios, dado que houve ônus para a sócia ao constituir advogado para pleitear sua exclusão do polo passivo requerida pela exequente.

Ausente o *fumus boni iuris*, desnecessária a análise do *periculum in mora*, uma vez que, por si só, não autoriza a concessão da medida pleiteada.

Por fim, a questão atinente ao valor da condenação será apreciada por ocasião do julgamento do agravo de instrumento, eis que não oferece nenhum risco de dano iminente à recorrente, que não foi instada a desembolsar a quantia imediatamente.

Ante o exposto **INDEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO REQUERIDO.**

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3378/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002812-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002812-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : NG ENGENHARIA S/S LTDA -EPP
ADVOGADO : SP089337 MARIA ROSA TRIGO WIIKMANN e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00028124320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança objetivando provimento jurisdicional que assegure: a) a manutenção do parcelamento especial, para os débitos vencidos até 28/02/2003, concomitantemente ao parcelamento convencional, para os débitos vencidos após essa data; b) a obtenção de certidão positiva, com efeitos de negativa.

A sentença, concluindo pela necessidade de homologação da autoridade fiscal para obtenção da certidão e pela inexistência de empecilho à concomitância de parcelamentos, concedeu parcialmente a segurança, para assegurar ao impetrante o direito de parcelar seus débitos, posteriores a 28/02/2003, com base no parcelamento convencional (fls. 182/185).

Sem recursos voluntários, os autos foram remetidos a esta Corte para reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da r. sentença monocrática.

É o relatório.

DECIDO.

A matéria objeto dos autos não comporta mais quaisquer divergências.

Deveras a questão referente à possibilidade de coexistência do Parcelamento Convencional com o Parcelamento Especial, foi objeto de análise de mérito pelo C. STJ que se posicionou favoravelmente:

"TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL - PAES. LEI 10.684/03. PARCELAMENTO ORDINÁRIO. LEI 10.522/02. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O art. 1º, § 10, da Lei 10.684/03 autoriza a inclusão no Parcelamento Especial-PAES apenas de tributos vencidos até 28 de fevereiro de 2003. Os débitos com vencimento posterior a essa data, por força da regra restritiva, não podem ser contemplados com os benefícios do refinanciamento previstos nessa lei, o que não impede a inclusão da dívida remanescente em outras modalidades de parcelamento, previstos em leis próprias e com prazos diferenciados, como é o caso do parcelamento ordinário previsto na Lei 10.522/02.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, REsp 995728, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 21/02/2008, DJe 11/03/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - IMPETRANTE INCLUÍDA NO PAES - DÉBITOS POSTERIORES A FEV/2003 - NOVO PARCELAMENTO ORDINÁRIO (LEI 10.522/2002) - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE.

1. O art. 1º, § 10, da Lei 10.684/03 autoriza a inclusão no Parcelamento Especial-PAES apenas de tributos vencidos até 28 de fevereiro de 2003.

2. Possibilidade de inclusão das dívidas vencidas após esse marco em outras modalidades de parcelamento, como é o caso do parcelamento ordinário previsto na Lei 10.522/02.

2. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1173507, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, j. 18/03/2010, DJe 26/03/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PAES. LEI 10.684/2003. PARCELAMENTO ORDINÁRIO. LEI 10.522/2002. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ quanto à possibilidade de cumulação dos parcelamentos previstos na Lei 10.684/2003 (PAES) e na Lei 10.522/2002. Desse modo, a vedação do art. 1º, § 10, da Lei 10.684/2003 somente é aplicável aos débitos com vencimento até 28.2.2003.

2. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AGREsp 1303411, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 23/10/2012, DJe 31/10/2012)

Isto posto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento ao reexame necessário.

Int.

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000445-50.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.000445-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
PARTE AUTORA : ANNA CAROLINA RESENDE
ADVOGADO : MS004274 JOSE PAULO SCARCELLI e outro
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR : ADILSON SHIGUEYASSU AGUNI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00004455020144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança em que Anna Carolina Resende, pretende efetivar sua matrícula no Curso de Ciências Biológicas na Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, cujo pedido foi indeferido por não ter apresentado equivalência ao ensino médio do Brasil de estudos concluídos no exterior. Data da propositura da ação: 20/1/2014.

A impetrante alega (a) ter cursado a primeira e a segunda série do ensino médio no Colégio Salesiano Dom Bosco, em 2010 e 2011 (fl. 22), e o terceiro ano nos Estados Unidos da América, em 2012 e 2013, na escola West High School, Distrito Metropolitano de Madison, Rua 30 Ash St, Madson, WI 53726 (fls. 23/25); (b) em 2013 foi aprovada no exame do ENEM/2013, na primeira chamada e em segunda opção do curso de Ciências Biológicas, em 14º lugar de 37 vagas, com nota 674,26, da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, Campus de Campo Grande/MS (fl. 27); (c) a Pró-Reitoria de Ensino e Graduação não aceitou o requerimento de matrícula SISU, Calouro (1ª Convocação), da impetrante sob alegação de não ter ela apresentado parecer de equivalência de estudos emitidos pela Secretaria Estadual de Educação, previsto na letra b, 9.1, 9, do Edital nº 311, de 20/12/2013, para ingresso no primeiro semestre de 2014 (fl. 34); (d) apresentou declaração de conclusão de estudos no exterior, do Conselho Estadual de Educação/MS (fl. 42).

Deferiu-se o pedido de liminar para determinar que a autoridade impetrada, diante da declaração do Conselho Estadual de Educação/MS (fl. 42), efetuasse a matrícula da impetrante no Curso de Ciências Biológicas, caso atendidos os demais requisitos.

A sentença ratificou a liminar e concedeu a segurança. Sem honorários advocatícios.

Sem interposição de recurso voluntário, subiram os autos para o reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

O candidato aprovado em concurso vestibular tem direito à matrícula se na data estipulada para esta comprova haver concluído o ensino médio no exterior, ainda que não lhe tenha sido possível apresentar, na data da matrícula, o respectivo parecer de equivalência de estudos.

Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU NO EXTERIOR - DECLARAÇÃO DE EQUIVALÊNCIA.

1. O candidato aprovado em processo seletivo tem direito à matrícula se na data estipulada para esta comprova haver concluído o ensino médio no exterior, ainda que não lhe tenha sido possível apresentar, na data do registro acadêmico, o respectivo parecer de equivalência de estudos, em virtude da demora na sua expedição pelo órgão competente.

2. A declaração de equivalência de estudos de ensino médio concluído no exterior, expedida pelo órgão competente no Brasil, foi juntada aos autos antes da prolação da sentença."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0001549-20.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 22/03/2006, DJU DATA:07/04/2006)

Cito os precedentes:

"ENSINO. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO NO EXTERIOR. CERTIFICADO DE EQUIVALÊNCIA. AUSÊNCIA. MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. POSSIBILIDADE.

1. Não diz a lei que a prova de conclusão do curso médio tenha que ser feita, no ato de matrícula, exclusivamente por meio de certificado ou diploma, nem tampouco destes acompanhado de histórico escolar. Ainda que o dissesse, seria extremo legalismo (com o qual às vezes tem sido confundido o princípio da legalidade) não admitir provisoriamente essa prova por outros meios idôneos.

2. O candidato aprovado em vestibular tem direito à matrícula desde que, após comprovar a conclusão do ensino médio no exterior, demonstre que requereu e está pendente decisão quanto ao certificado de equivalência de estudos, em processo de reconhecimento na Secretaria Estadual de Educação.

3. No caso, além disso, já foi apresentado deferimento do pedido de equivalência à conclusão de ensino médio brasileiro.

4. Remessa oficial improvida."

(TRF1, REO 0024830-38.2005.4.01.3800/MG, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES, filho (CONV.), QUINTA TURMA, e-DJFI p.101 de 06/08/2010)

"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. ENSINO SUPERIOR. ALUNA APROVADA EM CONCURSO VESTIBULAR. CONCLUSÃO DO 2º GRAU NO EXTERIOR. MATRÍCULA NEGADA PELA INSTITUIÇÃO DE ENSINO. AUSÊNCIA DE CERTIFICADO DE EQUIVALÊNCIA DE ESTUDOS. POSTERIOR COMPROVAÇÃO. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

- Cinge-se a controvérsia ao direito da impetrante de efetivar a sua matrícula no curso de graduação em Medicina do Centro Universitário de Volta Redonda - UNIFOA, requerida administrativamente em 25.02.2011, depois de ser classificada no vestibular 2011 (Edital 11/10), promovido pela mencionada instituição de ensino.

- Conforme restou decidido pelo Pretório Excelso (ARE 646862 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 13/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-032 DIVULG 13-02-2012 PUBLIC 14-02-2012; ARE 657355 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 06/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 31-01-2012 PUBLIC 01-02-2012), possui legitimidade jurídico-constitucional a técnica de fundamentação que consiste na incorporação, ao acórdão, dos fundamentos que deram suporte a anterior decisão (motivação per relationem).

- Impende ressaltar que a matrícula em instituição de ensino superior, após aprovação em processo seletivo, encontra-se condicionada à conclusão do ensino médio ou equivalente, conforme preconiza o art. 44, II, da Lei 9.394/96. - Ocorre que, no caso em tela, a impetrante concluiu o Ensino Médio em instituição situada no exterior, o que ensejou a necessidade de sua certificação pelo MEC, de correspondência ou equivalência de estudos realizados no estrangeiro ao Ensino Médio brasileiro, consoante estabelecido no Parecer CNE/CEB 18/2002, da Câmara de Educação Básica do Conselho Nacional de Educação, Ministério da Educação. Todavia, no momento da realização de sua matrícula, após êxito no vestibular para o curso de Medicina no Centro Universitário de Volta Redonda - UNIFOA, a impetrante ainda não possuía tal certificação. Sendo assim, diligenciou de forma zelosa junto à Secretaria do Estado de Educação de Minas Gerais e também perante a 23ª Superintendência Regional de Ensino sediada em Muriaé, MG a equivalência exigida, no entanto, a questão só veio a ser solucionada após a expiração do prazo concedido pelo reitor da mencionada instituição de ensino, em razão da demora das aludidas autoridades competentes para convalidarem a equivalência de estudos da impetrante. - Diante disso, não é razoável que a impetrante seja penalizada pelo tempo de tramitação burocrática de processos dessa natureza. Inclusive porque, em 02.03.2011, ou seja, um dia após o prazo estabelecido pelo reitor da aludida Universidade, a impetrante obteve o certificado de equivalência de estudos realizados no exterior, apresentando-o, configurando-se, portanto, os requisitos necessários para o seu regular ingresso no curso de Medicina.

- Remessa necessária desprovida."

(TRF2, REOAC - 578819/RJ 201151040005867 OITAVA TURMA ESPECIALIZADA 08/05/2013 E-DJF2R - Data: 14/05/2013 Desembargadora Federal VERA LÚCIA LIMA)

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. POLÍTICAS EDUCACIONIAS. PROGRAMA DE AÇÃO INCLUSIVA - PROAI. FURG. INDEFERIMENTO DE MATRÍCULA. FALTA DE DOCUMENTOS. CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO PELO EJA/ENEM. HONORÁRIOS.

1. Não se pode inquirir de desidiosa a conduta dos estudantes que, por razões alheias as suas próprias vontades, não puderam apresentar a documentação exigida para a matrícula.

2. Hipótese em que diante da ausência de qualquer prejuízo à Universidade, deveria ter sido concedido um prazo

razoável para a apresentação dos documentos, ao invés da negativa peremptória da matrícula, garantindo-se, desta forma, o acesso à educação pública legitimamente conquistado pelos estudantes.

3. A conclusão do ensino médio pelo EJA/ENEM não impede a participação dos estudantes no PROAI, desde que comprovada a condição de aluno egresso do sistema público de ensino.

4. Nos termos da Súmula 421 do STJ, "Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público a qual pertença."

(TRF4, APELREEX 5001095-48.2012.404.7101, Terceira Turma, Relatora p/ Acórdão Vânia Hack de Almeida, juntado aos autos em 05/09/2013)

"MATRÍCULA EM CURSO SUPERIOR. APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS EXTEMPORÂNEA. FATOS ALHEIOS À VONTADE. POSSIBILIDADE.

A exigência de comprovação da conclusão do ensino médio para fins de ingresso em curso superior deve ser ponderada quando a apresentação dos documentos fora do prazo decorrer de fatos alheios à vontade do estudante."

(TRF4, REOAC 2009.71.01.000220-7, Quarta Turma, Relator Hermes Siedler da Conceição Júnior, D.E. 22/02/2010)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO EM CONCURSO VESTIBULAR. CURSO DE ADMINISTRAÇÃO DE EMPRESAS NA UNIFOR. FALTA DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO ENSINO MÉDIO. FORÇA MAIOR. ESTUDOS REALIZADOS NO EXTERIOR. LIMINAR CONCESSIVA. MANUTENÇÃO EM SENTENÇA.

1. O Impetrante usou de diligência para a obtenção da equivalência dos estudos realizados no exterior, precisamente na Escola MIDDLETOWN HIGH SCHOOL NORTH, New Jersey, conforme requerimento dirigido ao Conselho de Educação do Ceará, datado de 26.06.2001 e até o mês de novembro de 2005, não respondido por quem de direito. Tanto é assim que o impetrante recolheu as custas iniciais a fim de que esta impetração tivesse o seu regular trâmite.

2. Embora as Universidades gozem de autonomia didático-científica, garantida pelo art. 207 da Constituição Federal, não podemos deixar de encontrar uma solução razoável, que permita ao aluno ter seu direito aos estudos assegurado. Verifica-se, "in casu", que se trata de situação que foge à vontade do impetrante, pois se vislumbra motivo que a mesma tomou todas as providências necessárias para obter o reconhecimento de conclusão de curso médio. A inação das autoridades competentes para convalidarem a equivalência de estudos realizados pelo impetrante no exterior, não lhe devem ser imputadas.

3. A Lei nº. 9394/96, que em seu art. 44 - A educação superior abrangerá os seguintes cursos e programas: II - de graduação, abertos a candidatos que tenham concluído o ensino médio ou equivalente e tenham sido classificados em processo seletivo.

4. Remessa Oficial improvida."

(TRF5, PROCESSO: 200581000159602, REO99890/CE, RELATOR: DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS REBÊLO JÚNIOR (CONVOCADO), Segunda Turma, JULGAMENTO: 11/03/2008, PUBLICAÇÃO: DJ 07/04/2008 - Página 540)

Conforme a declaração do Conselho Estadual de Educação/MS, a impetrante concluiu o ensino médio, bem como solicitou a equivalência de estudos concluídos no exterior (fl. 42).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Decorrido o prazo legal sem interposição de recurso, certifique-se, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001884-91.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001884-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : NEIDE MARIA PIRES
ADVOGADO : SP146621 MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00018849120134036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores indevidamente recolhidos, atualizados monetariamente pela taxa SELIC. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcará com os honorários advocatícios.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência. Por fim, pede a reforma parcial da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O imposto de renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012106-28.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012106-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ISALINO FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP231186 RENZO CARLOS SANTOS TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00121062820124036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores indevidamente recolhidos.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência. Por fim, pede a reforma parcial da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

2011.61.00.005955-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : JOSELITO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP065561 JOSE HELIO ALVES e outro
No. ORIG. : 00059554020114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, constato que a sentença não foi submetida ao reexame necessário. Porém, verifico que o direito controvertido sobre o qual versa a ação excede a 60 (sessenta) salários mínimos.

Assim, nos termos do que dispõe o artigo 475, inciso I, do CPC, a sentença deverá ser submetida à remessa oficial, que dou por ocorrida.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Cumprido destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época

em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-

49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3

Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR

FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA

TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO

YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação ao *quantum* da verba honorária deve ser fixado com base no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor constante como Imposto Retido na Fonte (fls. 15/17), fixo os honorários advocatícios em R\$ 4.000,00, devidamente atualizado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento à apelação, consoante fundamentação, mantendo a r. sentença *a quo* nos seus demais termos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003689-52.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.003689-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MIRIAM BRUNO DE FARIA
ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00036895220134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão

de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré à restituição dos valores indevidamente recolhidos, com atualização monetária através da taxa SELIC. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Cumprido destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação ao *quantum* da verba honorária deve ser fixado com base no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor constante como Imposto Retido na Fonte (fl. 35), fixo os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, devidamente atualizado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento à apelação, consoante fundamentação, mantendo a r. sentença *a quo* nos seus demais termos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010326-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010326-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FLORINALDO ISAIAS
ADVOGADO : SP222130 CARLA ROSENDO DE SENA BLANCO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEXANDRE ACERBI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00103268920114036183 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores indevidamente recolhidos, com a incidência da taxa SELIC. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

E essa é a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Em relação ao *quantum* da verba honorária deve ser fixado com base no art. 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

No caso concreto, considerando o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e o valor constante como Imposto Retido na Fonte (fl. 36), fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.500,00, devidamente atualizado.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e nego seguimento à apelação, consoante fundamentação, mantendo a r. sentença *a quo* nos seus demais termos.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022827-33.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.022827-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : APARECIDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP147837 MAURICIO ANTONIO DAGNON e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228273320114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União Federal visando a reforma da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar que as parcelas recebidas acumuladamente pela autora, decorrentes de revisão de benefício previdenciário, devem ser tributadas na fonte - quanto à alíquota e montantes - conforme a tabela progressiva vigente na data em que os rendimentos eram devidos, nos exatos termos em que incidiria o tributo se as parcelas tivessem sido percebidas à época própria, bem como condenou a ré na restituição dos valores indevidamente recolhidos, com a incidência da taxa SELIC. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Em suas razões, a União argumenta a legalidade da incidência do imposto de renda mediante a aplicação do regime de caixa, ponderando que o *momento do efetivo acréscimo patrimonial é que definirá qual a alíquota aplicável à espécie, pois é ali que ocorre o efetivo acréscimo patrimonial*. Invoca a legislação de regência, doutrina e jurisprudência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756 de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, vindo a autorizar o relator, através de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior e, ainda, em seu parágrafo 1º, faculta, desde logo, dar provimento a recurso, nas mesmas hipóteses acima apontadas.

É essa a hipótese ocorrente nestes autos, eis que o recurso presente está em confronto com a jurisprudência do STJ.

Inicialmente, cumpre destacar que o reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional no RE 614.406 e 614.232 não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houver decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensiva da respectiva tramitação (nesse sentido: TRF-3ªR, AMS nº 0009295-66.2010.4.03.6119, Rel. Des. Federal Regina Costa, DJe 25/04/2013 e AgRg no Agravo em RESP nº 340.008-SP, Rel. Min. Sérgio Kukina, DJe 24/09/2013), de modo que passo a apreciá-la.

Pois bem.

A questão da tributação de benefícios previdenciários pagos com atraso e recebidos acumuladamente restou pacificada no Superior Tribunal de Justiça por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.118.429 (submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC). Entendeu aquela Corte que o pagamento de uma só vez de verbas referentes a períodos pretéritos não pode sujeitar o particular a tributação mais onerosa do que aquela que seria suportada caso os benefícios fossem pagos na época correta. Por esse motivo, fixou-se a orientação de que a incidência do imposto de renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício e não o montante integral recebido de maneira acumulada. Para tanto, devem ser observadas as tabelas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos, para fins de apuração das alíquotas e limites de isenção.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art.

543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1118429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14.5.2010)

No mesmo sentido, a Jurisprudência desta Corte (TERCEIRA TURMA, APELREEX 0005720-49.2011.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014; QUARTA TURMA, AI 0019728-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/11/2012; SEXTA TURMA, APELREEX 0000576-65.2005.4.03.6121, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 25/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2112)

Ressalto, ainda, que o disposto no artigo 12 da Lei nº 7.713/88 apenas dispõe acerca do momento da incidência tributária, não afastando o pleito deduzido nestes autos.

Dessa forma, o pagamento a destempo deve sofrer a tributação em consonância com a tabela e alíquota vigentes à época própria, de modo a evitar a consumação de evidente prejuízo ao contribuinte.

Com relação ao valor a ser restituído, a questão deverá ser objeto de fase de cumprimento de sentença, inclusive com verificação de eventual incidência do imposto de renda, considerando-se o valor mensal do benefício que deveria ter sido observado no tempo e modo devido.

Para a confecção dos cálculos, no que se refere ao valor a ser restituído, devem ser utilizados, unicamente, os indexadores instituídos por lei para corrigir débitos e/ou créditos de natureza tributária. No caso, incidente a SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, que abrange tanto a recomposição do valor da moeda como os juros.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial e à apelação, mantendo a r. sentença *a quo*, consoante fundamentação.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32743/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023405-30.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023405-4/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 683/2471

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MANOEL JOSE CARVALHO DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00234053020104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos por MANOEL JOSÉ CARVALHO DE MEDEIROS contra a decisão monocrática de fls. 135/136, que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação interposta.

Sustenta a existência de omissão, porquanto não houve manifestação quanto ao pedido de juros progressivos.

Pleiteia seja dado provimento aos embargos de declaração, a fim de que seja apreciado o pedido no tocante à aplicação de juros progressivos.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.

Por oportuno, transcrevo excertos da decisão agravada:

"No que se refere à correção monetária das diferenças sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS, levo em conta o que segue.

A procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos das contas vinculadas ao FGTS nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 252:

"Os saldos das contas vinculadas ao FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC), quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC), quanto às de abril de 1990, [...] de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS)".

Em relação à utilização do IPC na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas nos meses de junho de 1987 e maio de 1990, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão nos autos do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS, que firmou entendimento no sentido da não existência de direito adquirido à aplicação de tais índices. Confira-se:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(RE nº 226855/RS, Rel. Min. Moreira Alves, j. 31/08/2000, DJ 13/10/00, p. 20).

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 21, § 1º, DO RISTF. O acórdão rescindendo está em consonância com o entendimento firmado por este Supremo Tribunal Federal no RE nº 226.855, Relator o Ministro Moreira Alves. Ausência de direito adquirido à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS pelos índices inflacionários expurgados em junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II). Precedentes. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF; AR 1768 AgR/BA; Relator: Min. Dias Toffoli; DJe de 25-02-2013)

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento sufragado pela 1ª Turma desta E.Corte:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. **FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONARIOS. LC 110/01. ADESÃO VIA INTERNET. POSSIBILIDADE.** 1. São devidos os **índices** referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. 2. Os extratos comprovaram que o autor aderiu ao acordo do **FGTS**, via INTERNET. A adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001. 3. Tal acordo configura ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Sumula Vinculante nº 01 do STF. 4. A adesão do titular da conta fundiária feita pela internet não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o crédito dos valores na conta vinculada em nome do titular. Os documentos juntados são aptos a demonstrar que o crédito foi efetivamente realizado. 5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; AC-1893959; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 de 11/12/2013).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à **apelação interposta**, na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, a r.sentença recorrida.

Pretende a embargante, na verdade, ao alegar a ocorrência de omissão, dar efeito modificativo aos embargos.

Todavia, os embargos de declaração não se prestam para postular a reforma do v. acórdão, devendo o embargante se assim entender se utilizar da via recursal adequada.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18ª ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585.) (Grifei.).

Por esses fundamentos, nego provimento aos embargos de declaração.

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

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027190-44.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.027190-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO BISPO BARROSO e outro
: LUSANIDIA MARTINS DA SILVA BARROSO
ADVOGADO : SP024885 ANEZIO DIAS DOS REIS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Antônio Bispo Barroso e Lusanidia Martins da Silva Barroso em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual buscam indenização por danos morais, em razão da negativação indevida de seus nomes.

Alegam os Autores que contraíram financiamento junto a Caixa Econômica Federal e que, embora não tenham pagado as parcelas do referido empréstimo em dia, é certo que quitaram completamente o contrato. Ocorre que, a Caixa, ilegitimamente, incluiu seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito, uma vez que o débito estava integralmente pago. Em razão das inscrições indevidas, pugnam por indenização a título de danos morais. Sobreveio sentença, às fls. 99/101, que julgou improcedente o pedido, já que, segundo o MM. Juiz *a quo*, os Autores não comprovaram a quitação integral do contrato e, por conseguinte, a ilegitimidade das inscrições. Inconformados, os Autores, doravante denominados Apelantes, interpuseram recurso, às fls. 106/112, pleiteando a reforma do julgado para que a ré seja condenada a pagar indenização por danos morais. Atestam a comprovação da quitação integral do contrato e, em razão da atitude da Caixa, tiveram sua honra abalada. Contrarrazões da Caixa às fls. 119/122.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de demanda na qual os Apelantes pleiteiam indenização por danos morais, uma vez que seus nomes foram incluídos nos cadastros de proteção ao crédito, quando já haviam quitado seu débito junto a Instituição Financeira ré.

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, os Apelantes não comprovaram a quitação integral do contrato. Como bem pontuou o MM. Juiz *a quo*, "*os autores acostam aos autos à fl. 31, extrato que comprova o pagamento do débito até a 26ª prestação, todavia, com relação aos comprovantes de depósito efetuados na conta dos autores, juntados às fls. 33/38 estes não são suficientes para comprovar o pagamento das parcelas, pois cabia aos mesmos manter saldo positivo na conta bancária, uma vez que as prestações seriam debitadas automaticamente (fl. 100)*".

Efetivamente, compulsando os autos, verifico que não houve qualquer comprovante de pagamento a partir da 26ª parcela do contrato. Ora, se não houve pagamento da integralidade das parcelas, assiste razão a Caixa ao incluir o nome dos Apelantes nos cadastros de proteção ao crédito.

Além disso, os comprovantes de depósito de fls. 33/38 atestam apenas que quantias foram depositadas na conta corrente dos Apelantes, porém, não significam diretamente que as parcelas do referido contrato foram quites. Pode muito bem tais valores terem sido utilizados para outros fins diversos do que a quitação do contrato de financiamento.

E não há que se falar em inversão do ônus probatório no caso dos autos, ainda que à relação desenvolvida entre as partes seja aplicável o Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 do STJ). Para que haja a inversão do ônus probatórios é necessária a constatação da hipossuficiência do consumidor ou que suas alegações sejam verossímeis.

No caso em apreço, nenhuns dos dois pressupostos para a inversão ocorreram. Com efeito, não se demonstrou a hipossuficiência técnica para produção probatória dos Apelantes e nem suas alegações foram verossímeis a ponto de se aplicar a inversão do ônus probatório. Como já dito acima, os Apelantes apenas comprovam o pagamento até a parcela de n. 26 do contrato.

Portanto, é legítima a inclusão dos nomes dos Apelantes, posto que decorreram de inadimplemento contratual, não configurando-se os danos morais. Nesse sentido:

"DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO NO EM CADASTROS NEGATIVOS. MORA E PAGAMENTO A MENOR. INSCRIÇÃO LEGÍTIMA. DANO MORAL INEXISTENTE. 1. Está comprovada nos autos a insuficiência do valor oferecido em pagamento, bem como a mora da apelante, de forma que a inscrição em cadastros negativos reveste-se de plena legalidade. 2. A inscrição em cadastro de devedores, quando existe inadimplemento, é exercício regular de direito albergado pela nossa ordem jurídica. 3. A configuração do dever de indenizar requer ato ilícito, nos termos do art. 927 do Código Civil. 4. Dano moral inexistente. 5. Apelação improvida.(TRF-3 - AC: 6582 SP 2004.61.26.006582-7, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 15/09/2009, SEGUNDA TURMA)."

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Apelo.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008758-61.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.008758-8/SP

RELATOR	: Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A)	: DOW QUIMICA S/A
ADVOGADO	: SP221648 HELENA RODRIGUES DE LEMOS FALCONE : SP146483 PAULO CESAR PEREIRA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que julgou extinto o processo com julgamento do mérito e parcialmente procedentes os embargos para o fim de declarar a decadência quinquenal do direito de cobrar os créditos do período de apuração do fato gerador de 05/10/1988 a 01/02/1991 quanto à primeira CDA, inscrição nº 32.298.682-6 e do período de apuração do fato gerador de 05/10/1988 a 01/03/1991 quanto à segunda CDA, inscrição nº 32.298.678-8, assim como para excluir da ase da cálculo da contribuição previdenciária as parcelas lançadas, o período posterior aos créditos decaídos, referentes à participação dos empregados da embargante nos lucros e, por fim, para determinar a aplicação do IPC/IBGE no cálculo do débito em fevereiro de 1991, e de março até agosto de 1991 o INPC/IBGE, afastando a incidência da TRD nesse período. Em vista da sucumbência recíproca, os honorários e as custas compensam-se para cada um das partes.

Às fls. 171/178, a embargante requer a substituição da Carta de Fiança, oferecida em garantia à execução fiscal (processo nº 98.0554098-7), por Apólice de Seguro Garantia Judicial para Execuções Fiscais, respeitando-se os ditames estabelecidos na Portaria PGFN nº 164/2014, para os devidos fins de direito.

Intimada para se manifestar, a União Federal não se opõe ao pedido, todavia, requer que eventual desentranhamento da carta de fiança a ser substituída seja deferida somente após a apresentação da nova garantia.

É o relatório.

Decido.

Cumpra asseverar que a substituição da penhora é, a princípio, tema a ser deslindado na execução fiscal.

Entretanto, considerando-se que, *in casu*, o executivo foi encaminhado a esta Corte, estando apensado a estes embargos à execução, entendo que o pedido deva ser aqui apreciado, sob pena, inclusive, de negativa de jurisdição.

Assim, considerando-se que o art. 9º, inc. II, da Lei nº 6.830/80 permite o oferecimento de fiança bancária em garantia do valor da execução fiscal, e tendo em vista a expressa concordância da União, entendo ser o caso de deferir a substituição da carta de fiança apresentada pela Apólice de Seguro Garantia Judicial para Execuções Fiscais.

Assim, defiro o pedido formulado às fls. 171/178.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011962-29.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011962-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE FABIO CURTI e outro
: EDILEIDE CARVALHO DIAS
ADVOGADO : SP049837 VALTER LAERCIO CAVICHIO
: SP188485 GRAZIELA NARDI CAVICHIO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208037 VIVIAN LEINZ
: SP231817 SIDARTA BORGES MARTINS

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado às fls. 238/239 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara

de Origem, procedendo às devidas anotações.
Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000365-12.2007.4.03.6007/MS

2007.60.07.000365-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EDIMARA PEREIRA RAMIREZ
ADVOGADO : MS007906 JAIRO PIRES MAFRA e outro
APELANTE : ELIOMAR PEREIRA RAMIREZ e outros
: ROGERIO CARLOS DOS SANTOS
: CLEONICE DE ANDRADE SANTOS
ADVOGADO : MS011347 RAIMUNDO NONATO COSTA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA

DESPACHO
Fls. 226/243: Manifeste-se a CEF, no prazo legal.
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045334-08.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.045334-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160416 RICARDO RICARDES e outro
APELANTE : MARIA DE FATIMA SOARES E SOUZA
ADVOGADO : SP113435 MARCELO CHAVES CHRIST WANDENKOLK e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação com pedido de antecipação da tutela proposta pela CEF visando a imissão de posse de imóvel objeto de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação em face de Walter Cezar Biselli Júnior e Walkiria Aparecida Severino Biselli, conforme carta de arrematação extrajudicial devidamente registrada em 04/08/1993. Valorada a causa, em 15/09/1999, em R\$ 3.000,00. Custas iniciais recolhidas à fl. 09.

Certificou o Senhor Oficial de Justiça à fl. 18 que os mutuários originários estavam residindo em Curitiba/PR e

que o imóvel era ocupado por terceiro possuidor. À parte autora então foi facultada a emenda da inicial às fls. 19, 26, 32, 34 e 37.

Recebido o aditamento de fl. 39, citado à fl. 54, o ocupante do bem apresentou contestação às fls. 56/70 aduzindo: (1) a inépcia da inicial; (2) a denúncia à lide dos mutuários originários do imóvel locado; (3) a improcedência da demanda; (4) a condenação da autora no pagamento dos ônus da sucumbência.

Às fls. 74/75, a tutela foi indeferida e o juízo determinou à CEF que promovesse a citação de José Braz de Souza Filho, na condição de litisconsorte passivo necessário, nos termos do art. 47 do CPC.

O Juízo singular, sentenciando às fls. 81/82, julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, ante a ausência de interesse de agir, porquanto não promovida a citação do litisconsorte e incabível a imissão na posse contra o locatário e ocupante do bem, a teor do disposto no art. 267, VI e IX, do CPC c/c o art. 47, parágrafo único, do mesmo Código, condenando a CEF nas custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apela a parte ré às fls. 85/87 requerendo a elevação do percentual fixado a título de honorários advocatícios, na forma do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Há apelação também da CEF às fls. 88/98, alegando: (1) cerceamento de defesa por não ter sido regularmente intimada dos atos processuais a partir de fl. 46; (2) que após a transcrição da carta de adjudicação ou arrematação junto ao Registro de Imóveis, o credor poderá requerer a imissão na posse do imóvel indevidamente ocupado, nos moldes DL n. 70/66; (3) a procedência da demanda de imissão da autora na posse do imóvel, vez que adquirida a propriedade do bem em execução extrajudicial e que não houve desocupação voluntária.

A CEF opôs embargos declaratórios às fls. 99/101 insistindo que os patronos constituídos não foram intimados dos atos processuais praticados a partir de fl. 46.

O juízo, em decisão de fls. 103/104, acolheu os embargos tão-somente para afastar a extinção do processo pautada na ausência de intimação regular.

O recurso da CEF foi recebido no duplo efeito à fl. 107.

À parte ré foi deferida a gratuidade processual à fl. 112, razão pela qual dispensada do pagamento do preparo recursal (fls. 109, 110 e 113/114).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional em 24/05/2004, com sucessivas vistas dos autos, conforme o processado às fls. 118/134 e manifestação do ocupante do bem locado pelos mutuários originários às fls. 136/137.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame da Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade dos recursos

Cabe conhecer das apelações, por se apresentarem formalmente regulares e tempestivas.

Incidência do artigo 515, § 3º, do CPC

Cabe razão à CEF, de fato, não há perda do interesse de agir, em face da inadequação da via processual eleita.

No caso concreto, há exame de matéria predominantemente de direito. O feito foi adequadamente instruído e está em condições de julgamento. Tenho que seja possível a esta Corte avançar e, desde logo, decidir o mérito da causa, e o faço adotando as razões expendidas pelo eminente Ministro do STJ, FRANCISCO FALCÃO, no voto proferido no Recurso Especial n. 591.805/DF, julgado por unanimidade pela 1ª Turma daquela Corte, em 07/02/2006, DJ de 06/03/2006, p. 168.

Na mesma linha os recentes precedentes, todos do STJ: REsp 619405/PR, Relator Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, julgado em 20/05/2010, DJE de 08/06/2010; AgRg no Ag 510416/RJ, Relator Min. VASCO DELLA GIUSTINA (convocado do TJ/RS), 3ª Turma, julgado em 04/02/2010, DJE de 23/02/2010; REsp 930920/SC, Relator Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 01/06/2010, DJE de 23/06/2010.

Composta a relação processual aplicável ao caso o § 3º do artigo 515 do CPC.

Passo, pois, à análise do mérito da ação.

Mérito

Em nosso ordenamento jurídico não há mais controvérsia acerca da constitucionalidade do DL n. 70/66 e nem mesmo existe dúvida sobre o cabimento da antecipação dos efeitos da tutela em ação de imissão de posse.

A constitucionalidade do DL 70/66 já foi firmada pelo STF que se posicionou no sentido de que o mesmo não ofende a ordem constitucional vigente sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

Acerca do tema colaciono os seguintes julgados:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223075/DF, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, j. 23/06/98, DJ 06/11/98, p. 22).
"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66. - Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido. - Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453/RS, Rel. Min. MOREIRA ALVES, j. 18/09/2001, DJ 26/10/2001, p. 63)

Ademais, o STJ já decidiu que a execução extrajudicial do contrato de mútuo hipotecário somente pode ser suspensa com o pagamento integral dos valores devidos pelo mutuário.

A corroborar tal posição, transcrevo seguinte aresto:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUA COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp 537.514/CE, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, j. 11/05/2004, DJ 14/06/2004, p. 169)

Conclui-se que o DL 70/66 foi recepcionado pela atual Constituição Federal, sendo certo, ainda, que a edição da Emenda Constitucional n. 26/2000, que inclui a moradia dentre os direitos sociais, não teve o condão de revogá-lo, como tem entendido a jurisprudência consolidada.

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes, previsto no art. 2º da CF/88.

Assim, não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do DL n. 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, sendo direito da Caixa Econômica Federal imitir-se na posse do imóvel e conseqüentemente devida a taxa de ocupação a partir do registro da adjudicação até a efetiva desocupação do imóvel.

A imissão na posse, prevista no art. 37 do DL n. 70/66, é, somente, ato em continuação ao registro da carta de adjudicação do imóvel, em razão da transferência da titularidade e posse do imóvel.

Sendo a adjudicação um ato jurídico perfeito e acabado, vez que observou todos os critérios do procedimento extrajudicial, nos termos do DL n. 70/66, procedente a imissão na posse do imóvel. Neste sentido:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO DE IMISSÃO NA POSSE. CREDOR ADJUDICANTE. LEGITIMIDADE. Não apenas o credor arrematante, porque expressamente autorizado pelo artigo 37, § 2º, do Decreto-lei 70/66, mas também aquele que adjudica o bem penhorado, porque assim se extrai do sistema jurídico, pode ajuizar ação de imissão na posse contra o ocupante do bem. Recurso Especial a que se nega provimento. (STJ, REsp 1211073/RS, Rel. Min. SIDNEI BENETI, DJE 12/11/2010)

IMISSÃO DE POSSE. REQUISITOS LEGAIS. CUMPRIMENTO. Após a transcrição da Carta de Adjudicação ou Arrematação junto ao Registro Geral de Imóveis, o credor poderá requerer a imissão na posse do imóvel indevidamente ocupado, nos moldes DL n. 70/66. Com a improcedência da ação de anulação da adjudicação não subsistem os fundamentos relativos à suspensão dos atos de imissão na posse do imóvel adjudicado. (TRF4, AI 0013294-87.2011.404.0000, Rel. Des. Fed. JOÃO PEDRO GEBRAN NETO, D.E. 29/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL - IMÓVEL ADJUDICADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL NA FORMA DO DECRETO-LEI Nº 70/66, DIPLOMA CONSIDERADO CONSTITUCIONAL PELA SUPREMA CORTE - OCUPAÇÃO INDEVIDA DO PRÉDIO PELOS EX-MUTUÁRIOS - IMISSÃO NA POSSE E IMPOSIÇÃO DE TAXA DE OCUPAÇÃO - LEGITIMIDADE - INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - SENTENÇA REFORMADA. 1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, sendo direito da empresa pública federal imitir-se na posse do imóvel após a adjudicação do mesmo em favor dela. (TRF3, AC 199961090031875/SP, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, j. 05/08/2008)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO DE IMISSÃO DE POSSE - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REALIZADA NOS TERMOS DO DECRETO-LEI Nº 70/66 - IMÓVEL ARREMATADO PELA AUTORA - ARTIGO 1.228 DO CÓDIGO CIVIL - POSSIBILIDADE DA IMISSÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Dispõe o art. 1.228 do Código Civil que "o proprietário tem a faculdade de usar, gozar e dispor da coisa, e o direito de reavê-la do poder de quem quer que injustamente a possua ou detenha". 2. O imóvel foi arrematado pela autora, sendo-lhe garantido, por conseguinte, a proteção legal. 3. Agravo de instrumento improvido. (TRF3, AI 200603001188367/SP, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, J. 07/08/2007)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. "CONTRATO DE GAVETA". AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66. TAXA DE OCUPAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. RECURSO ADESIVO DA CEF PROVIDO. I - Os direitos e obrigações do contrato de mútuo habitacional referente ao imóvel em questão foram cedidos pelos mutuários a terceiros, situação que ocorreu em mais 4 (quatro) oportunidades em cadeia, sendo que em nenhum dos episódios a Caixa Econômica Federal - CEF interveio. II - Da análise combinada do artigo 1º, da Lei nº 8.004/90, com a redação do parágrafo único dada pela Lei nº 10.150/00, e do artigo 20, da Lei nº 10.150/00, verifica-se que àqueles que firmaram até 25/10/1996

os chamados "contratos de gaveta" com mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH foi dada a oportunidade de regularizarem a situação perante a instituição financeira credora. III - No caso dos autos, os direitos e obrigações referentes ao contrato de mútuo habitacional do imóvel objeto da imissão de posse foram cedidos em 4 (quatro) oportunidades por meio de 4 (quatro) instrumentos particulares distintos, sendo certo que em nenhum dos episódios a Caixa Econômica Federal - cef (credora hipotecária) foi comunicada das avenças, o que significa dizer que tais documentos de transferência são irregulares para efeitos da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação - SFH. IV - Diante disso, a alegação dos apelantes (atuais moradores do imóvel) de que não foram notificados pessoalmente durante o procedimento de execução extrajudicial da dívida não merece prosperar, vez que a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) não tinha conhecimento dos contratos particulares de cessão de direitos e obrigações relativas ao contrato de mútuo habitacional que se sucederam, uma, porque os contratos não contaram com a intervenção da empresa pública federal e, duas, porque os instrumentos não foram levados a registro no Oficial de Registro de Imóveis competente. V - Ademais, consta dos autos que os mutuários originais foram notificados pessoalmente para purgarem a mora, o que é justificável, haja vista que eles firmaram o contrato de mútuo habitacional com a instituição financeira, portanto, são os responsáveis para o pagamento das prestações e, também, para sofrerem uma eventual execução da dívida. VI - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça. VII - O artigo 38, do Decreto-lei nº 70/66, estabelece o pagamento da taxa de ocupação por parte do morador que ocupa o imóvel de proprietário que garantiu tal condição em razão do registro da Carta de Adjudicação em seu favor no Oficial de Registro de Imóveis, no período entre o registro do documento e a efetiva imissão na posse por parte do adquirente. Desta feita, cabível o pagamento da taxa de ocupação do imóvel por parte dos apelantes, vez que são os atuais moradores. VIII - Apelação improvida. Recurso adesivo da Caixa Econômica Federal - CEF provido. (TRF3, AC 200703990370694, 2ª Turma, Relatora Des. Fed. CECÍLIA MELLO, j. 04/11/2008, DJF3 19/11/2008)

PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. TAXA DE OCUPAÇÃO. ART. 38 DO DECRETO-LEI N.º 70/66. 1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional o Decreto-lei n.º 70/66, sem prejuízo da possibilidade de o devedor defender, em juízo, os direitos que reputa possuir. 2. Nos termos do art. 38 do Decreto-lei n.º 70/66 é devida a taxa de ocupação entre a adjudicação do imóvel e a efetiva imissão do adjudicante na posse do mesmo. 3. Apelação desprovida. (TRF3, AC 199961090031905/SP, 2ª Turma, Relator Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, j. 02/10/2007, DJ 14/11/2007, p. 431)

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL. IMISSÃO DE POSSE. TAXA MENSAL DE OCUPAÇÃO. 1. "No período que medear entre a transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis e a efetiva imissão do adquirente na posse do imóvel alienado em público leilão, o Juiz arbitrará uma taxa mensal de ocupação compatível com o rendimento que deveria proporcionar o investimento realizado na aquisição, cobrável por ação executiva" (Decreto-Lei n. 70/66, art. 38). 2. Sendo a hipótese em que a CEF expediu notificação ao ocupante do imóvel, concedendo o prazo de dez dias para desocupação do imóvel, é razoável que o termo inicial da taxa de ocupação incida a partir do término do referido prazo. 3. Apelação a que se dá parcial provimento. (TRF1, AC 200638000057307/MG, 6ª Turma, Relatora Des. Fed. MARIA ISABEL GALLOTTI RODRIGUES, j. 12/11/2007, DJ 18/02/2008, p. 332)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. IMISSÃO DE POSSE. CARTA DE ADJUDICAÇÃO. REGISTRO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66. NOTIFICAÇÃO POR EDITAL. PREVISÃO LEGAL. ARBITRAMENTO DE TAXA DE OCUPAÇÃO. POSSIBILIDADE. - A carta de arrematação devidamente registrada em cartório competente, junto à matrícula do imóvel, é prova suficiente à imissão de posse pretendida, mormente quando comprovada a regularidade da execução extrajudicial que culminou com a adjudicação. (AC 397645/CE. Rel. Desembargador Federal FRANCISCO WILDO). - Não tendo sido encontrado o mutuário, cabível a notificação através de edital, nos termos do art. 31, § 2º, do Decreto-Lei 70/66. - Evidenciado o atendimento às prescrições do Decreto-Lei 70/66, por parte do credor, não se cogita na anulação da execução extrajudicial. - Taxa de ocupação mensal devida desde a data da transcrição da carta de arrematação no Registro Geral de Imóveis até a efetiva imissão na posse, nos termos do art. 38 do Decreto-Lei 70/66." (TRF5 AC 200085000025682/SE, 1ª Turma, Relator Des. Fed. CESAR CARVALHO, j. 30/08/2007, DJ 01/10/2007, p. 189)

Portanto, o polo passivo da presente ação deve ser ocupado pelos mutuários originários e pela atual ocupante do imóvel, que no caso seria Maria de Fátima Soares e Souza, que apresentou contestação.

Assim, mostra-se imperiosa a reforma da sentença que extinguiu a ação proposta pela Caixa Econômica Federal,

garantindo-lhe a imissão na posse, sendo devida a condenação do ilegítimo ocupante a pagar taxa de ocupação mensal, pelo tempo que transcorreu entre o registro da carta de adjudicação no Registro de Imóveis e a efetiva imissão da autora na posse do imóvel, arbitrada em R\$ 100,00 (cem reais) por mês.

Honorários advocatícios

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte ré, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios em favor dos patronos da CEF, que se arbitra, nas condições do caso concreto, em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente a partir do ajuizamento da ação, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC e da Resolução 267/2013 do CJF. Suspensa, contudo, sua exigibilidade, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação da autoria para antecipar os efeitos da tutela, determinando a imediata imissão na posse do imóvel pela CEF e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da parte ré para reformar a sentença recorrida, considerando que está em confronto com a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Publique-se e intimem-se. Após, transcorrido o prazo sem recurso, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000604-08.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000604-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FERNANDO DOS REIS HENRIQUE
ADVOGADO : SP281350 PEDRO PRADO VIDO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
No. ORIG. : 00006040820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Fernando dos Reis Henrique* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual busca indenização pelos danos materiais e morais suportados em decorrência de equívocos cometidos pela requerida.

Aduz que firmou contrato de mútuo junto à instituição financeira ré, parcelado em 180 meses, com o vencimento das prestações fixados para o dia 06 (seis) de cada mês, a serem debitados em conta de depósito titulada pelo autor e mantida pela CEF.

Em meados de dezembro de 2009, a ré efetuou cobrança de débito do contrato avençado, referente à parcela de nº 38 com vencimento em novembro de 2009, o que causou perplexidade, a ponto de procurar a agência da CEF para esclarecer a situação. Nesta oportunidade, o gerente do banco lhe informou a ocorrência de um equívoco, afirmando que o entrevero seria solucionado..

Contudo, em decorrência do engano cometido, a prestação em aberto somente foi regularizada pela ré em janeiro de 2010, fato este que lhe fez incidir em novel erro, ao não debitar em conta a parcela referente ao mês janeiro de 2010, desencadeando no atraso das demais parcelas, incidência de juros e correções, e, mormente, na inclusão indevida do demandante em órgãos restritivo de crédito.

Assim, diante das situações vexatórias que vivenciou por ter seu nome em rol de inadimplente imerecidamente, busca prestação jurisdicional para ser reparado pelos agravos que sofreu, com a consequente condenação da requerida às verbas sucumbenciais.

A CEF, por sua vez, não contesta a ocorrência de falha na sua prestação de serviço. Todavia, alega que o autor não teve crédito abalado pelo equívoco mencionado, muito menos sofreu de sofrimento pelos erros da CEF, posto que já possuía outra inscrição que lhe restringia o crédito, efetivada por fonte diversa da demandada, motivo pelo qual não há prejuízo a ser compensado ao autor.

Sentença prolatada às fls. 105/106, acolheu parcialmente o pedido do autor. Condenou a CEF ao pagamento de danos materiais que abalaram o autor e indeferiu o pedido de ressarcimento pelos supostos prejuízos morais.

Inconformado, o autor, doravante apelante, interpôs recurso (fls. 109/117) pleiteando a reforma da r. sentença, para julgar a ação totalmente procedente, no sentido de também indenizá-lo pelos danos de ordem imaterial que tolerou.

Contrarrazões às fls. 119/121.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

Saliente-se, em princípio, que, por serem classificados como instituições financeiras, os bancos se submetem às regras do Código de Defesa do Consumidor e, por isso, são responsáveis objetivamente pelos danos causados a seus clientes, nos termos dos arts. 3º, § 2º, e 14, caput, do aludido diploma legal (Lei nº 8.078/90).

Por isso, mesmo que não configurada a culpa da Caixa Econômica Federal no caso em apreço, ainda assim subsiste o seu encargo, em face da responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços, baseada no Código de Defesa do Consumidor.

Não obstante, deve o autor, ao menos, demonstrar o dano e o nexo causalidade entre conduta ilícita imputada a ré com o prejuízo suportado. Os quais passo a analisar.

A priori, cabe ressaltar que a Caixa Econômica Federal não contesta a falha no seu serviço prestado, consoante alegado pelo apelante. Apenas sustenta que não há comprovação que o fato incontestado tenha acometido o apelante moralmente.

Nesse sentido, os equívocos cometidos pela CEF em não proceder a compensação automática do débito e em efetuar apontamento indevido do apelante em cadastro de inadimplentes são fatos incontroversos, hábeis para consolidar a ilicitude perpetrada pela instituição financeira em detrimento da parte contrária. Assim, identificado o erro da apelada, resta bastante caracterizada sua conduta ilícita no episódio em análise.

Quanto ao dano moral, melhor sorte não assiste à apelante.

No caso em apreço, compulsados os autos, observa-se às fls. 84 que o autor possuía inscrição anterior em cadastro de inadimplência, relativa à ação judicial de execução, fato este também incontroverso eis que admitido pelo apelante, não restando demonstrado nos autos que referido apontamento também tenha sido considerado

ilegitimamente realizado.

Por este motivo não faz jus ao pagamento de indenização por dano moral, na linha do entendimento pacificado pelo E. STJ, de que "*quem já é registrado como mau pagador não pode se sentir moralmente ofendido pela inscrição do seu nome como inadimplente em cadastros de proteção ao crédito*" (REsp 1.002.985/RS, Rel. Min. Ari Pargendler, 2ª Seção)

É bem verdade, fica evidenciada nos autos, falha na prestação do serviço da instituição financeira ré, que incluiu imerecidamente o autor em rol de maus pagadores.

Entretanto, os elementos colacionados nos autos demonstram a existência de outro débito inscrito, alheio a responsabilidade da apelada, e ensejadora de restrição creditícia, fazendo incidir o enunciado da Súmula nº 385 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 385. Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento".

Neste mesmo sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. PROTESTO DEVIDO. REGISTRO. CANCELAMENTO. ÔNUS CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO PREEXISTENTE. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. NÃO CABIMENTO. 1. Protesto legitimamente realizado em decorrência de dívida vencida e não paga, o que ensejou a inscrição do nome do devedor no serasa. Persistência do nome do devedor no cadastro de inadimplente após o pagamento da dívida. 2. Havendo outras inscrições legítimas contemporâneas, não cabe indenização por dano moral por manutenção de registro no serasa após a quitação da dívida objeto do protesto (Enunciado 385 da súmula desta Corte). 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, 4ª Turma, AGRESP 200400540045, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJE 04/11/2010);

"DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAL E MATERIAL. PAGAMENTO VIA BOLETO AVULSO COM DESCONTO EM CONTA CORRENTE. TÍTULO AUTENTICADO E DEVOLVIDO AO CORRENTISTA. SUPERVENIÊNCIA DE IRREGULARIDADE APONTADA EM EXPEDIENTE BANCÁRIO INTERNO. FALTA DE INFORMAÇÃO AO CORRENTISTA. ESTORNO DO PAGAMENTO PELO BANCO. CONSEQUÊNCIA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. RESPONSABILIDADE DA ENTIDADE CADASTRAL. EXISTÊNCIA DE REGISTRO ANTERIOR. DANO MORAL AFASTADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 385 DO STJ. DANO MATERIAL NÃO CARACTERIZADO. APELAÇÃO IMPROVIDA. (...)3. Existência de anotação preexistente que afasta indenização por dano moral, fazendo incidir o entendimento consubstanciado na Súmula 385 do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Dano material não caracterizado, pois quando da postulação do empréstimo junto à instituição financeira seu nome já constava de cadastro de inadimplentes em virtude de outro apontamento. 5. Apelação a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200260000030048, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. em 02/03/2010, DJF3 CJ1 11/03/2010, p. 243);

"CIVIL E PROCESSO CIVIL. DANOS MORAIS POR ANOTAÇÃO INDEVIDA EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. EXISTÊNCIA DE OUTRAS ANOTAÇÕES EM NOME DO AUTOR. SÚMULA Nº 385 DO STJ. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O Superior Tribunal de Justiça consagrou o entendimento de que só cabem danos morais por anotação indevida em cadastro de inadimplentes se a inscrição do nome do devedor for a primeira (Súmula nº 385), dada a necessidade de nexo causal entre a anotação irregular e o sofrimento moral. 2. O fato de a Súmula nº 385 do Superior Tribunal de Justiça ter sido editada posteriormente ao ajuizamento da ação não afasta sua aplicação ao caso, uma vez que ela consolida um determinado entendimento jurisprudencial anterior, que não inova o ordenamento jurídico. 3. Não configura dano moral o fato de a CEF ter enviado ao autor demonstrativo de dívidas já quitadas, para fins de declaração de imposto de renda, o que sequer configura cobrança e denota apenas a diligência da CEF. 4. Agravo legal a que se nega provimento" (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 200761200041704, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ1 29/10/2009, p. 532).

Com efeito, na esteira do entendimento firmado pela Corte Superior, diante da existência de inscrições anteriores,

se mostra inviável o reconhecimento do pretensão direito a indenização por dano moral pela inclusão indevida de seu nome em cadastro de inadimplentes.

Diante do exposto, pela ausência de um dos requisitos imperativos para a caracterização da responsabilidade civil de ordem objetiva, qual seja, o dano. Não merece guarida o pleito indenizatório da apelante.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação. Mantenho o quanto decidido pelo D. magistrado em todos os seus termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015423-09.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015423-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169012 DANILO BARTH PIRES e outro
APELADO(A) : ROBERTA VALERIA PIGNATARI FANTI
ADVOGADO : SP118086 LIVIA PAULA DA SILVA ANDRADE e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Roberta Valeria Pignatari Fanti* em face da Caixa Econômica Federal, na qual pleiteia ressarcimento pelos danos morais sofridos, decorrentes do seu indevido apontamento em cadastro de inadimplência.

Em breve relato, a autora aduz que firmou contrato de financiamento estudantil - FIES junto à instituição financeira ré, comprometendo-se a quitação de parcelas mensais como pagamento do crédito recebido, o que pontualmente cumpriu ao longo do ajuste.

Contudo, mesmo adimplindo rigorosamente com as obrigações avençadas, foi surpreendida com cobrança realizada pela ré, que lhe exigia a quitação de determinadas prestações referentes ao crédito em comento.

Como se não bastasse, em consequência desta exigência descabida, foi inscrita em cadastro de órgão de proteção ao crédito, por ordem da Caixa Econômica Federal, o que causou efetivos prejuízos à sua honra e maculou a sua imagem perante a sociedade.

Assim, mediante o patente equívoco cometido pelo banco, que incluiu seu nome em rol de inadimplentes mesmo tendo quitado todos os seus débitos até aquele momento, busca prestação jurisdicional para ser indenizada pelos agravos que sofreu.

A ré, por sua vez, admite a ocorrência de falha no Sistema Operacional de controle do FIES, que incluiu indevidamente o nome da autora em cadastro restritivo de crédito, apesar do pagamento em dia das parcelas. Todavia, assevera que em nenhum momento se esquivou de sua responsabilidade, atendendo prontamente a reclamação da requerente, com a exclusão de seu nome de rol de maus pagadores.

Ressalta também, que a autora não faz comprovação de efetivo dano de ordem moral, nem sequer há nos autos qualquer indício de que a autora tenha se sujeitado a alguma situação vexatória por conta do equívoco da CEF. Desta forma, postula pela total improcedência do pedido inicial, ou então, o seu arbitramento de forma moderada.

Sentença prolatada (fls. 77/79) acolheu, parcialmente, o pedido da autora, condenando a ré em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de ressarcimento pelos danos imateriais causados e, igualmente, às custas judiciais e honorários advocatícios, arbitrado em 10% sobre o valor da condenação.

Intimada, a CEF, doravante apelante, apresentou recurso (fls. 174/177). Aduz que, além de não ter culpa pelo evento ocorrido por decorrer de caso fortuito e/ou força maior, não há comprovação de qualquer agravo sofrido pela apelada, desconstituindo um dos requisitos da responsabilidade civil, tornando-se imperativa a improcedência do pleito indenizatório.

Outrossim, protesta pelo redução do valor exorbitante arbitrado em condenação, a qual constitui enriquecimento sem causa auferido pela parte contrária. E, finalmente, requer o reconhecimento de sucumbência recíproca vez que fixou indenização em menos da metade do importe pleiteado na exordial.

A autora, igualmente irresignada, interpôs apelação adesiva às fls. 107/112, em que almeja a majoração do montante arbitrado em sentença nos termos da inicial.

Contrarrazões recursais às fls.101/106 e 119/122.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

A priori, a Caixa Econômica Federal admite expressamente a falha operacional do sistema que controla o Financiamento Estudantil. Apenas sustenta que não agiu com culpa e que o dano não foi comprovado, conforme se infere das razões de apelação. Assim, a indevida cobrança e inscrição da autora em cadastro de órgão de proteção ao crédito é fato incontroverso, consolidada a ilicitude perpetrada em prejuízo da autora.

Nesse passo, reconhecido os apontamentos indevidos em nome da requerente, e estes sucedidos de patente falha no sistema bancário, não há que se cogitar em caso fortuito ou força maior no caso em comento. Ao contrário, há absoluta responsabilidade da instituição financeira ré, que não teve o devido cuidado e vigilância, prestando serviço desastroso e lesivo à parte contrária que nada lhe devia.

Com efeito, o serviço bancário oferecido pela demandada é defeituoso, porquanto foram exigidos valores de quem cumpriu estritamente o quanto contratualmente avençado e, em razão disso, recebeu apontamento imerecido.

A Caixa atuou de forma descuidada, contribuindo de forma direta para a ocorrência do evento danoso. Sequela de serviço inadequado, que não concede a segurança esperada, sobretudo por se tratar de agente financeiro, conhecedor do risco de sua atividade e incumbido de zelar pelo patrimônio alheio. Logo, entendo bastante caracterizada conduta desidiosa do agente financeiro.

Dessarte, fica a instituição bancária responsável por reparar os danos eventualmente ocasionados à autora, decorrentes do seu evidente equívoco. Neste sentido:

"DUPLICATA SEM CAUSA. Endosso. Protesto. Responsabilidade do Banco. Deve ser reconhecida a responsabilidade da instituição bancária que recebe para desconto duplicata sem causa e a leva a protesto contra a pessoa que nenhuma relação tem com a sacadora. Quem assim age, sem verificar suficientemente a legitimidade da operação, corre o risco da sua atividade e deve reparar o prejuízo que causa a terceiros. A alegação de que são milhares as operações realizadas diariamente não exime o banco, pois o dano à pessoa atingida continua existindo; a informação, no entanto, serve para mostrar a quantidade de ofensas que são assim praticadas diariamente, a maioria impune. Também não prevalece a escusa de que tinha o banco a necessidade de resguardar seus direitos, porquanto isso não pode se dar à conta e às custas de terceiro que não participa da relação; ele apenas deve ter ressalvados esses direitos contra o endossante. Recurso conhecido, mas desprovido." (STJ, Quarta Turma, REsp n. 331.359/MG, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ de 10/06/2002, p. 215, unânime) g.n.

Quanto ao **dano moral**, passo a decidir.

Por óbvio, a aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples e incontroversa inscrição de seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir da demandante que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente, no caso, sua injusta negativação.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. (...) 2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). 3.(...)." (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343).

Por conseguinte, resta demonstrado o dano imaterial sofrido pelo apelado, bem como o nexo causal entre a conduta desidiosa do banco e o prejuízo suportado, por ter sido a CEF quem promoveu a injusta negativação.

Mantenho a r. sentença, condenando a apelante ao pagamento de indenização pelos agravos sofridos pelo parte contrária.

No que alude à **quantificação** do dano, decido.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a inegável dificuldade de atribuí-la um valor, eis que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

A indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compensem os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Diante do exposto, considerando a explícita falha bancária e a restrição creditícia imerecida da autora, motivos causadores de transtornos pessoais incomensuráveis, mormente por ser penalizado sem que para isso tenha dado causa. Mantenho o quanto arbitrado pela juíza "*a quo*" em condenação, vez que atendidos os princípios supramencionados.

Finalmente, no que concerne às **verbas sucumbenciais**, melhor sorte não assiste a CEF.

Consoante entendimento pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (Súmula 326), não cabe sucumbência recíproca, em ação de indenização por danos morais, se houver condenação em montante inferior ao postulado na inicial.

Assim, atribuo ônus sucumbenciais apenas à parte demandada, condenando às custas judiciais, bem como aos honorários advocatícios, nos idênticos termos da sentença recorrida.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação. Mantenho a sentença da D. magistrada em todos os seus termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005591-36.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.005591-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163560 BRENO ADAMI ZANDONADI e outro
APELADO(A) : JOSE GERALDO LEAL
ADVOGADO : SP176933 LUCINEIDE FERREIRA DA COSTA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 700/2471

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *José Geraldo Leal* em face da Caixa Econômica Federal, na qual almeja o ressarcimento pelos danos morais suportados, bem como a exclusão de seu nome em cadastro de inadimplência, em virtude da abertura fraudulenta de conta corrente em seu nome junto à ré.

Afirma o autor que teve seus documentos roubados no ano de 2000, conforme relatado em Boletim de Ocorrência lavrado na oportunidade dos fatos. Posteriormente, no ano seguinte, ao tentar efetuar compra em estabelecimento comercial, foi surpreendido com a comunicação de que seu nome constava em cadastro restritivo de crédito devido à devolução de diversas cartões de cheques emitidas em seu nome, vinculadas à conta corrente aberta na CEF.

Aduz que nunca foi cliente da instituição financeira ré, caracterizando-se fraudulenta a conta corrente aberta em seu nome. O que lhe faz pugnar pela sua exclusão dos órgãos de proteção ao crédito e, ainda, indenização pelos danos morais que sofreu em decorrência de erro imputado a requerida.

Sentença prolatada (fls. 127/132) acolheu o pedido do autor, condenando a Caixa a ressarcir-lo pelos prejuízos morais que sofreu, no importe de R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais), e ao pagamento das custas processual e honorário advocatício, arbitrado em 20% do valor da condenação.

Intimada, a ré interpôs apelação (fls. 140/161), requerendo a reforma integral da r. sentença. Ou, subsidiariamente, requer a redução do valor imputado pelo juiz "a quo", assim como a atribuição dos ônus sucumbências tão-somente à apelada.

Contrarrazões do autor às fls. 175/191.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a ré em apelação a reforma integral da r. sentença. Primeiramente, aduz que procedeu regularmente na abertura da conta corrente contestada, seguindo os normativos do Banco Central no que se refere a este procedimento.

Outrossim, atribui culpa exclusiva de terceiro pelos prejuízos supostamente tolerados pelo autor, por decorrer unicamente de ação de terceiro estelionatário, não conferindo culpa ou falha de serviço prestado à apelante. Assevera ainda a ausência de qualquer dano sofrido pelo demandante, ressaltando a inércia deste por buscar prestação jurisdicional somente após quatro anos do conhecimento de sua inscrição indevida em rol de maus pagadores.

Em caso de não acolhida a principal pretensão da apelante, requer ainda a diminuição do "*quantum*" arbitrado na condenação, suplicando pela observância das diretrizes fixadas pelo STJ sobre a matéria. E, finalmente, requer a atribuição dos ônus sucumbências apenas à apelada, por ter logrado êxito em apenas 5% do valor pleiteado inicialmente a título de danos morais.

O autor, por sua vez, reforça seus fundamentos iniciais, asseverando pela manutenção da sentença recorrida. Aguarda a condenação da apelante pelos danos causados à sua honra, principalmente pela abertura indevida de conta bancária em seu detrimento, por meio de ação estelionatária de terceiro que se passou pelo apelado.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de

Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

A priori, a Caixa Econômica Federal não contesta a alegação de que a conta corrente foi aberta por terceiro, e não pela autora. Apenas sustenta que não agiu com culpa e que o dano não foi comprovado, conforme se infere das razões de apelação. Assim, a abertura de conta corrente fraudulenta é fato incontroverso, consolidada a ilicitude perpetrada em prejuízo do apelado.

Assim, reconhecendo a abertura fraudulenta de conta, não há que se cogitar em culpa exclusiva da vítima. Embora exista evidente concausa de terceiros que participaram do roubo e/ou do estelionato alegados, há culpa do apelante que não teve o devido cuidado e vigilância para a abertura de conta em seu estabelecimento.

Com efeito, o serviço bancário prestado pela demanda é defeituoso, porquanto é aberta conta corrente em nome de quem verdadeiramente não requereu o serviço (art. 39, inciso III, do CDC) e, em razão disso, teve o nome negativado indevidamente.

A Caixa atuou de forma descuidada, contribuindo para que estelionatário contraísse obrigação em nome do requerente. Cabe à requerida tomar medidas acautelatórias a fim de impedir esta espécie de fraude. Sequela de serviço inadequado, que não concede a segurança esperada, sobretudo por se tratar de agente financeiro, conhecedor do risco de sua atividade e incumbido de zelar pelo patrimônio alheio.

Nesse diapasão, a CEF tem a obrigação de agir com diligência, observando, para fins de abertura de conta corrente, a hígidez das informações prestadas, nos termos da Resolução n.º 2.025 do Banco Central - BACEN:

"Art. 3º As informações constantes da ficha-proposta, bem como os elementos de identificação e localização do proponente, devem ser conferidos à vista de documentação competente, observada a responsabilidade da instituição pela verificação acerca da exatidão das informações prestadas."

Assim sendo, fica a instituição bancária responsável por reparar os danos eventualmente ocasionados a terceiros decorrentes de sua negligência. Nesse sentido:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS EM RAZÃO DE ABERTURA FRAUDULENTA DE CONTA . NOME NEGATIVADO MESMO APÓS CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA E DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO. 1. O STJ, em julgamento pela sistemática do art. 543-C do CPC decidiu: "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp 1199782/PR). 2. No tocante ao quantum indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável. 3. Após a concessão da tutela antecipada, em 08/05/2001, determinando que a CEF adotasse todas as providências necessárias à retirada dos órgãos de proteção ao crédito dos registros relativos à emissão de cheques sem fundos da conta aberta fraudulentamente em nome da autora, e da sentença condenatória em 27/09/2005 confirmando tal decisão, em 08/11/2005 permanecia restrição. Assim, razoável a manutenção da indenização por danos morais no montante fixado na sentença - R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). 4. Agravo legal improvido." (AC 00108413420014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2012.)

Portanto, resta bastante caracterizada conduta desidiosa dos funcionários da CEF, os quais, mediante documentos roubados, procederam abertura de conta corrente requerida por estelionatários, e inscreveram indevidamente o autor em cadastro de inadimplência, causando-lhe restrições creditícias imerecidas.

Quanto ao **dano moral**, passo a decidir.

Por óbvio, a aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples e incontroversa inscrição de seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir do autor que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente, no caso, sua injusta negativação.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. (...) 2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). 3.(...)." (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Assim, resta demonstrado o dano imaterial sofrido pelo apelado, bem como o nexos causal entre a conduta desidiosa do banco e o prejuízo suportado, por ter sido a CEF quem promoveu a injusta negativação.

Mantenho a r. sentença, condenando a apelante ao pagamento de indenização pelos agravos sofridos pelo parte contrária.

Quanto à **majoração dos danos morais**, decido.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a sua quantificação e sua inegável dificuldade de ser atribuída, haja vista que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

A indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compensem os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Diante do exposto, considerando a explícita falha bancária e a restrição creditícia imerecida do apelado, motivos

causadores de transtornos pessoais incomensuráveis, mormente por ser penalizado sem que para isso tenha dado causa. Mantenho o quanto arbitrado pelo D. magistrado em condenação, eis que atendidos os princípios supramencionados.

Finalmente, no que concerne às **verbas sucumbenciais**, melhor sorte não assiste à apelante.

Consoante entendimento pacificado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (Súmula 326), não cabe sucumbência recíproca, muito menos exclusiva da parte indenizada, em ação de indenização por danos morais, se houver condenação em montante inferior ao postulado na inicial.

Assim, atribuo ônus sucumbenciais apenas à parte demandada, condenando às custas judiciais, bem como aos honorários advocatícios, nos idênticos termos da sentença recorrida.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação. Mantenho o quanto decidido pelo MM. Juiz *a quo* em todos os seus termos.

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

Intimem-se.

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019075-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.019075-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
APELADO(A) : YMOJ MOVEIS E DECORACOES LTDA
ADVOGADO : SP114585 RITA DE CASSIA GONZALEZ DA SILVA

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Ymoj Móveis e Decorações Ltda.* (CNPJ: 01.369.054/0001-91) em face da Caixa Econômica Federal, na qual o Autor pleiteia a declaração de inexistência do débito avalizado em seu desfavor, cumulada com o recebimento de indenização por danos morais.

Sentença prolatada (fls. 72/77), julgou os pedidos procedentes, condenando a Instituição Financeira Ré ao pagamento de R\$ 12.023,30 (doze mil, vinte e três reais e trinta centavos), em virtude de danos morais.

Intimada, a Caixa Econômica Federal apresentou apelação às fls. 83/88, arguindo, preliminarmente, inépcia da inicial, por ausência de causa de pedir; ilegitimidade passiva *ad causam*; assim como ocorrência de litisconsórcio passivo necessário com o sacador/endossante. No mérito, requer a declaração de isenção de sua responsabilidade no evento, alegando haver atuado apenas como mandatária na cobrança de títulos, bem como a diminuição do valor atribuído em virtude de danos morais.

Outrossim, inconformado com a r. sentença, o Autor interpôs apelação adesiva (fls. 101/106), na qual postulou pela majoração do *quantum* imposto pelo Juízo *a quo* em virtude da condenação por danos morais, pleiteando a concessão de indenização no importe de cem vezes o valor da dívida indevidamente imputada ao Requerente.

Apresentadas contrarrazões apenas pelo Autor, às fls. 92/99, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**.

Decido com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão

monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

As **preliminares** arguidas pela Requerida não comportam acolhimento, conforme bem anotado pelo MM. Juízo *a quo*,

Primeiramente, não há que se falar em inépcia da inicial por ausência de causa de pedir, vez que esta se fundamentou no protesto de título de crédito sem lastro, qual seja, no caso, duplicata que visava a documentar o saque fundado sobre crédito decorrente de compra e venda mercantil que, em verdade, não se verificou, vez que não houve a efetiva entrega da mercadoria. A causa de pedir, portanto, mostra-se compatível com o pedido deduzido em juízo, de declaração de inexistência de débito.

Improcede, da mesa forma, o pleito de reconhecimento de ilegitimidade passiva *ad causam*, vez que a CEF trata-se de portadora do título mercantil levado a protesto e, portanto, parte legítima a ser demanda em decorrência de eventuais prejuízos ocasionados pelo protesto indevido da duplicata.

Nesse sentido:

AÇÃO ANULATÓRIA DE TÍTULO E CANCELAMENTO DE PROTESTO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. DUPLICATA SEM CAUSA. COMUNICAÇÃO. ENDOSSO TRANSLATÍCIO. RESPONSABILIDADE DO ENDOSSATÁRIO PELOS DANOS CAUSADOS AO SACADO. VALOR INDENIZATÓRIO. NÚMERO DE VEZES O TÍTULO PROTESTADO. INADEQUAÇÃO. Incontroverso o fato de a sacada haver comunicado a ausência de lastro da duplicata que vem a ser anulada em juízo, o banco endossatário, por endosso translaticio, que levou o título a protesto, tem legitimidade passiva para ação de indenização e responde, na proporção da sua culpa, pelo dano experimentado pela sacada com os efeitos do ato, relativamente a ela, indevido. O valor da indenização há de observar a parcela de culpa de cada réu, não devendo corresponder a um número de vezes o título protestado. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para conformar o valor indenizatório à atual jurisprudência da Corte (STJ, REsp. 318992 MG 2001/0046294-4, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, DJ 30.09.2002, p. 264) - g.n.

Igualmente, não se verifica a ocorrência de litisconsórcio passivo necessário, pois não é defeso ao Autor demandar apenas contra o portador da duplicata indevidamente levada a protesto, no caso, a CEF, à qual o título fora endossado. A irregularidade da emissão da duplicata pode ser discutida em ação de regresso da Ré contra o endossante, no entanto não se faz necessário que o Requerente deduza sua pretensão também em face deste, podendo fazê-lo somente em face do portador do título, responsável por leva-lo a protesto.

Afastadas as preliminares, passo à análise do **mérito**.

Quanto à indenização por **danos morais** ao Autor, a sentença impugnada deve ser mantida.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF pelo protesto dos títulos de crédito em desfavor do Requerente.

Por se tratar de instituição financeira, o entendimento é pacífico pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor, conforme fundamento que dispõe a Súmula 297 do C. Superior Tribunal de Justiça.

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Com efeito, deve-se reconhecer que a relação entre cliente e banco é consumerista, figurando o primeiro como parte hipossuficiente desta relação.

Sendo assim, almejando salvaguardar o consumidor de sua fragilidade, a Lei 8.078/90, em seu artigo 14, *caput* e §1º, imputa ao fornecedor **responsabilidade civil objetiva** por eventuais danos causados àquele, através de serviço defeituoso que não concede a segurança esperada pelo consumidor.

Nesse sentido, asseverada a responsabilidade objetiva da CEF, é irrelevante a demonstração de culpa ou não do agente financeiro pelas transações irregulares, ante a presunção consagrada pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, cabe à parte lesada, ao menos, demonstrar o dano e o nexo de causalidade entre a ação ou omissão do banco e o resultado danoso, mediante a prova de verossimilhança das alegações.

In casu, o demandante aduz ter sofrido danos imateriais decorrentes do protesto de duas duplicatas oriundas de venda de mercadoria não entregue.

Consoante afirmou o Autor, recebeu notificações, do 3º e do 7º Cartório de Protestos da Capital, referentes a dois títulos de crédito (nº 2813/011 e nº 2813/01), sacados pela sociedade "Kiluxo Ind. Com. Rep. Ltda.", endossados para "D e D Monteiro Fomento Mercantil Ltda" e apresentados pela Instituição Financeira Ré, com data limite para pagamento em 13/06/2002.

O Requerente, ao receber os boletos bancários emitidos pela CEF, informou a endossatária acerca da improcedência da cobrança, face ao não perfazimento da compra e venda mercantil sobre a qual se fundava a duplicata, sendo remetida solicitação para sustação do protesto dos referidos títulos, em 12/06/2002. Não obstante a comunicação encaminhada à Ré, previamente à data estabelecida para pagamento, as duplicatas foram levadas a protesto, ocasionando dano à honra objetiva da "Ymoj Móveis e Decorações Ltda".

Por sua vez, a alegação da CEF, no sentido de que a comunicação acerca do desfazimento do negócio foi encaminhada, via fax, apenas em 12/06/12, ou seja, um dia antes da data limite estabelecida para pagamento,

razão pela qual "não houve tempo suficiente para operacionalizar a retirada do título antes do protesto" (fls. 86), não procede.

Conforme se depreende da análise dos autos, a solicitação da baixa do protesto dos títulos foi enviada tempestivamente à Ré, via fax de remessa urgente encaminhado pela Sacadora, havendo restando incontroverso que, quando da realização do protesto indevido, possuía a CEF ciência inequívoca da ausência de lastro dos títulos, em decorrência da não efetivação da relação jurídica em que se fundou a emissão das duplicatas. Portanto, havendo sido realizada comunicação tempestiva, deve a Instituição Financeira Ré ser responsabilizada pelas perdas e danos decorrentes do protesto indevido.

Nesse sentido, o momento em que a solicitação foi encaminhada à Ré, por si, não tem condão de escusar a deficiência administrativa que gerou dano objeto do presente feito, vez que a comunicação mostrou-se tempestiva. Observa-se que os efeitos do protesto indevidamente promovido pela CEF somente vieram a ser suspensos em 30/08/2002, por meio da concessão de tutela antecipada, ante à iminência de dano irreparável, (fls. 26), a qual veio a ser confirmada pela sentença prolatada às fls. 72/77.

Nesse sentido, vislumbro prejuízo imaterial contra o Autor pelas consequências da falha operacional da CEF, que conduziu ao protesto indevido de duplicatas em nome do Requerente.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE TÍTULO C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. DUPLICATA SEM ACEITE. PROTESTO INDEVIDO. RESPONSABILIDADE DO BANCO ENDOSSATÁRIO. DANO MORAL

1. O Banco que recebe para desconto duplicata sem lastro e a leva a protesto responde por perdas e danos. 2. O protesto indevido de duplicata enseja indenização por danos morais, sendo dispensável a prova do prejuízo. Precedentes. 3. O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle desta Corte, mas somente quando a quantia arbitrada revelar-se irrisória ou exagerada, o que não ocorre na espécie. 4. Agravo regimental improvido (STJ, AgRg. no Ag. 284676 SP 2000/0005653-7, Ministro Barros Monteiro, Quarta Turma, DJ 10.04.2006, p. 193) - g.n.

No caso em tela, a referida falha operacional ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação. Tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação à vítima, que, a despeito de haver comunicado, em tempo hábil, a ausência de lastro dos títulos de crédito, e adotado as medidas cabíveis a evitar o protesto indevido, veio a ter as duplicatas, em seu nome, protestadas pela Instituição Financeira Ré. Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos desmedidos contra o Requerente, notadamente pelo evidente erro de quem se espera plena segurança e idoneidade para administração dos seus títulos e rendimentos.

Ademais, mostra-se pacífica na jurisprudência a possibilidade de reconhecimento do dano moral causado a pessoa jurídica.

"A honra objetiva da pessoa jurídica pode ser ofendida pelo protesto indevido de título cambial. Cabível a ação de indenização, por dano moral, sofrido por pessoa jurídica, visto que a proteção dos atributos morais da personalidade não está reservada somente às pessoas físicas."

(Acórdão do STJ, 3ª T., Resp 58.660-7-MG, j. 3.6.1997, Rel. Min. Waldemar Zveiter - DJU 22.9.1997 - in RT 747/221).

Assim, considerando a presunção de constrangimento, abalo a imagem e à honra objetiva do Autor, que teve direitos lesados pelo protesto indevido de duas duplicatas, entendo ser imperiosa a manutenção da r. sentença no que diz respeito ao pagamento de indenização por danos morais.

No tocante a sua **quantificação**, a jurisprudência orienta e concede parâmetros para a fixação da correspondente indenização. Neste diapasão, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano imaterial, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em **termos razoáveis**, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, **proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio**. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do **bom senso, atento à realidade da vida**, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso" (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Destarte, observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito, de forma a desestimular a sua repetição, decido por manter o montante aplicado em sentença para indenização por danos morais, arbitrada em R\$ 12.023,30 (doze mil, vinte e três reais e trinta centavos).

No entanto, apenas no que concerne ao termo inicial dos juros moratórios e da correção monetária, a r. sentença comporta reforma, sendo possível tal alteração *ex officio*, por se tratar de matéria de ordem pública. Nesse sentido,

verificando-se ressarcimento por dano imaterial, deve o termo inicial dos juros de mora ser contado a partir da data do protesto indevido em nome do Autor (Súmula 54 do STJ), e a correção monetária desde o seu arbitramento (Súmula 362 do STJ).

Por fim, mantenho os ônus sucumbenciais atribuídos à Caixa Econômica Federal, a fim de que arque com as custas do processo e honorários advocatícios, nos termos da r. sentença recorrida.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO provimento** aos recursos, devendo incidir sobre a indenização por danos morais, correção monetária, pelos índices oficiais, e juros moratórios, conforme as Súmulas 362 e 54 do E. Superior Tribunal de Justiça.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004154-29.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004154-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA APARECIDA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP126753 ROBERTO PEREIRA DE CARVALHO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Maria Aparecida de Andrade* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual a Autora busca indenização por danos materiais, em razão da ocorrência de saque indevido em sua conta corrente (nº 15.719-6). Alega a Autora que, em 03/11/2000, seu marido, Linneu de Andrade, utilizando seu cartão bancário, dirigiu-se a uma agência da Instituição Financeira Ré, com o propósito de realizar um saque, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), porém o terminal de autoatendimento, por razão desconhecida, não completou a operação, momento no qual um terceiro, que se encontrava no local, abordou-o e disse que o terminal não estava funcionando.

Face ao ocorrido, o marido da Autora efetuou o saque no interior da agência e solicitou o bloqueio do cartão. No entanto, ao analisar extrato de sua conta corrente, no dia 06/11/2000, a Autora percebeu o registro de um segundo saque, indevido, também no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), realizado na data dos fatos acima relatados.

A CEF, em contestação, aduziu culpa exclusiva da vítima, sustentando que o saque contestado ocorreu por meio da utilização do cartão magnético que estava sob a responsabilidade da Autora, mediante uso de sua senha pessoal e intransferível. Referiu, ainda, que o bloqueio do cartão só foi solicitado após a ocorrência do saque aludido.

Às fls. 154/158, foi prolatada sentença que julgou improcedente o pedido da Autora, por entender que o marido da Requerente agiu de forma incauta, quando da tentativa de saque no terminal de autoatendimento, bem como por não haver restado demonstrado culpa por parte da CEF.

Irresignada, a Autora interpôs apelação, às fls. 162/166, pleiteando a reforma da r. sentença, para que a Caixa seja condenada ao pagamento de indenização pelo dano material suportado.

Contrarrazões às fls. 170/172.

É o **relatório**.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de ação na qual a Apelante pleiteou indenização por danos materiais, em razão de saque indevido, supostamente realizado por terceiros, em sua conta corrente mantida junto à Instituição Financeira Ré.

A r. sentença recorrida **comporta reforma**.

Ao presente caso, aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento já pacificado do E. Superior Tribunal de Justiça. Assim prevê a súmula 297 desta Corte:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Portanto, se aplicável ao caso em apreço o Código de Defesa do Consumidor, deve ser invertido o ônus probatório, nos termos do art. 6, VIII, do referido diploma. Transcrevo o seu teor:

"Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências".

Verifica-se que, no presente caso, a Apelante é pessoa hipossuficiente em relação à Instituição Financeira Ré, bem como suas alegações são verossímeis, haja vista todos os documentos colacionados por ela junto à exordial (fls. 8/27).

Aduz a Recorrente que, em 03/11/2000, seu marido, Linneu de Andrade, utilizando seu cartão bancário, dirigiu-se a uma agência da Instituição Financeira Ré, com o propósito de realizar um saque, no valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), porém o terminal de autoatendimento não completou a operação. Nesse momento, Linneu de Andrade foi abordado por um indivíduo que tocou as teclas do terminal e lhe disse que aquela máquina não estava funcionando.

Estranhando o ocorrido, o marido da Autora questionou a atitude do indivíduo não identificado, que se afastou. Em seguida, retirou seu cartão do terminal e solicitou a presença de seguranças no local, no que, porém, não foi atendido. Veio a ser auxiliado apenas por uma funcionária, que o encaminhou aos caixas da parte interna da agência, onde conseguiu realizar o saque desejado. Ainda assim, Linneu de Andrade informou o ocorrido à gerente de atendimento, Isabel Maria Lind, e solicitou o bloqueio do cartão.

Em 06/11/2000, porém, ao conferir as movimentações da conta corrente, por meio do extrato bancário, a Autora observou que, para além do saque regularmente realizado por seu marido, na data dos fatos relatados, um segundo saque, indevido, fora efetuado, também no importe de R\$ 1.000,00.

Por sua vez, a Caixa nada trouxe aos autos, sequer vindo a colacionar os registros de sistemas de gravações internas, não sendo possível identificar as pessoas responsáveis pela apropriação do valor do saque impugnado.

Ora, tendo a Apelante indicado o saque que crê ser indevido, deveria a Caixa, por sua vez, juntar gravações do momento da operação, de forma a permitir a análise da dinâmica do ocorrido. Não o fez.

Por outro lado, conforme exposto, tem-se que o saque, no valor de R\$ 1.000,00, foi efetuado na data dos fatos relatados pelo marido da Autora, antes deste solicitar o bloqueio do cartão, no momento em que, segundo referiu, após não lograr êxito na realização da operação no terminal de autoatendimento, sofrera suspeita abordagem de terceiro.

Por fim, o teor do depoimento da testemunha Isabel Maria Lind, gerente de atendimento na agência, veio a contribuir para a elucidação dos fatos tratados nos presentes autos. A testemunha referiu que, após o ocorrido, verificou as imagens do sistema de segurança, as quais registraram o momento em que um terceiro indivíduo aproximou-se do terminal de autoatendimento utilizado momentos antes pelo marido da Autora, e retirou dinheiro que ali se encontrava depositado, em local próprio para saque, momento em que Linneu de Andrade não mais se encontrava presente. Informou, ainda, que eventos semelhantes já haviam ocorrido no local, sendo inclusive denominados de "golpe de troca de terminal" (fls. 138/139).

Portanto, a despeito de a Requerida não haver juntado aos autos as aludidas imagens do sistema de segurança, todos os elementos probatórios dos autos apontam para a ocorrência de crime perpetrado por terceiros, no interior de agência da CEF, local onde a Instituição Financeira deveria zelar pela segurança das operações, resultando em prejuízo material à Apelante.

Assim, com o conjunto fático constante dos autos e com a distribuição do ônus probatório, entendo que restou caracterizada a realização do saque indevido.

Essa é a linha defendida pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

"Direito Processual Civil. Recurso especial. Ação de indenização por danos morais e materiais. Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. Inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do CDC. Possibilidade. Hipossuficiência técnica reconhecida. - O art. 6º, VIII, do CDC, com vistas a garantir o pleno exercício do direito de defesa do consumidor, estabelece que a inversão do ônus da prova será deferida quando a alegação por ele apresentada seja verossímil, ou quando constatada a sua hipossuficiência. - Na hipótese, reconhecida a hipossuficiência técnica do consumidor, em ação que versa sobre a realização de saques não autorizados em contas bancárias, mostra-se imperiosa a inversão do ônus probatório. - Diante da necessidade de permitir ao recorrido a produção de eventuais provas capazes de ilidir a pretensão indenizatória do consumidor, deverão ser remetidos os autos à instância inicial, a fim de que oportunamente seja prolatada uma nova sentença. Recurso especial provido para determinar a inversão do ônus da prova na espécie. (STJ - REsp: 915599 SP 2006/0275021-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 21/08/2008, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/09/2008)".

No que tange a responsabilidade da Caixa, esta é objetiva, nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, isso porque, repita-se, se aplicam as Instituições Financeiras às disposições de tal diploma, conforme entendimento pacificado do STJ (Súmula n. 297).

E também, afasta-se a alegação de culpa exclusiva da Apelante, uma vez que restou incontroverso nos autos que o marido da Recorrente teve seu numerário subtraído por pessoas que, valendo-se da interrupção momentânea da operação pelo sistema de autoatendimento da Caixa, locupletaram-se através engano da vítima, que pensou haver a operação sido cancelada e afastou-se do terminal, oportunidade em que o valor foi subtraído.

Nota-se, ainda, que, a despeito de tratar-se de local vigiado por câmeras e acompanhado por funcionários da Requerida, toda a dinâmica para subtração da importância do ofendido ocorreu dentro de estabelecimento comercial da Instituição Financeira Ré, sem a intervenção de qualquer agente de segurança.

Com efeito, deveria a Caixa ter assegurado que terceiros estelionatários não interviessem na operação bancária realizada pelo marido da Apelante e retirassem indevidamente o dinheiro de seu saque, dentro de estabelecimento comercial da Ré. Não o fez, razão pela qual é devida sua responsabilização.

Em casos semelhantes, a jurisprudência tem decidido pela responsabilização objetiva da instituição financeira. Vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: 'O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.' V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido.

(AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.)"

Portanto, restando caracterizada a responsabilidade objetiva da Caixa e configurado o saque indevido, é imperiosa a condenação da CEF ao pagamento do dano material sofrido pela Apelante.

Com efeito, prescreve o *caput* do art. 927 do Código Civil que *"aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo"*.

Ora, se a Recorrente teve prejuízos na monta de R\$1.000,00, causados pela Caixa, deve esta pagar àquela a mesma quantia a fim de que se recomponha o dano.

Dessa forma, o evento danoso está plenamente caracterizado, o que provoca a necessidade de condenação da CEF ao pagamento de indenização pelos danos materiais sofridos.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **dou PROVIMENTO** ao recurso da Autora, para condenar a Caixa Econômica Federal (CEF) ao pagamento de indenização por dano material, no importe de R\$ 1.000,00 (mil reais), incidindo correção monetária e juros moratórios, a partir da data do saque indevido (Súmulas 43 e 54 do STJ).

Condene a Caixa Econômica Federal ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais).

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004137-58.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004137-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EMANUEL AMARO DE SOUZA
ADVOGADO : SP231730 CARLOS EDUARDO RÉDUA GONÇALVES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Emanuel Amaro de Souza* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual busca indenização pelos danos morais sofridos em decorrência de erro bancário, que culminou prejuízo e em sua indevida inscrição em órgão de proteção ao crédito.

Aduz o Autor, em síntese, que contraiu financiamento de imóvel junto à Instituição Financeira Ré, cujas prestações eram pagas através do sistema de débito automático, período durante o qual, em razão de diversos problemas, o pagamento de determinadas prestações veio a ser realizado antecipadamente à data de vencimento. Em 05/03/2004, solicitou o encerramento de sua conta corrente, bem como que os pagamentos relativos ao financiamento viessem a ser concretizados por meio de boleto bancário. Todavia, a conta corrente não foi cancelada e o débito automático só veio a ser efetivamente interrompido quatro meses após a solicitação.

Em vista do ocorrido, o Requerente veio a ser surpreendido com a inserção de seu nome em cadastro de inadimplentes, em decorrência de tarifas bancárias oriundas da conta que pensava estar encerrada, motivo pelo qual requer o ressarcimento pelos prejuízos morais causados.

A CEF, por sua vez, afirma que o Autor, em verdade, tinha ciência de que a conta não havia sido cancelada e desejava operá-la, a despeito do pedido anterior de cancelamento, vez que, em 22/07/2004, solicitou o desbloqueio de seu cartão bancário e, em 17/09/2004, solicitou novo cartão para a mesma conta. Refere, ainda, que o Requerente não junto aos autos prova de que o débito que ensejou sua inscrição no SERASA tenha decorrido da cobrança de tarifas bancárias no período compreendido entre 2004 e 2006.

Sentença prolatada às fls. 62/63, julgou improcedente o pedido do Autor, por entender que não houve prova de que a inclusão do nome do Requerente junto ao SERASA tenha ocorrido de forma indevida e por culpa da CEF.

Inconformado, o Autor, doravante apelante, interpôs recurso (fls. 67/72) pleiteando a reforma da r. sentença, para que a Instituição Financeira Ré seja condenada ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos.

Contrarrazões às fls. 80/87.

É o **relatório**.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Conforme se depreende das alegações do Requerente, este solicitou, em 05/03/2004, após a ocorrência de problemas no sistema de débito automático das faturas de financiamento contraído junto à CEF, o cancelamento de sua conta bancária, bem como que os pagamentos do referido financiamento viessem a ser efetuados através de boleto bancário (fls. 14/15).

No entanto, o débito automático só veio a ser efetivamente cancelado quatro meses após a solicitação, período

durante o qual o Autor teve de suportar a incidência de juros e tarifas bancárias, em razão do não cumprimento de sua solicitação pela Instituição Financeira Ré. Da mesma forma, a Requerida não procedeu ao encerramento da conta corrente, resultando na cobrança de taxas de administração bancária.

Nota-se, ainda, que o Recorrente diligenciou previamente, em sede extrajudicial, para que a questão fosse dirimida, recorrendo ao PROCON para que a solicitação de cancelamento de sua conta fosse efetivamente atendida (fls. 19/21).

Observa-se que tais fatos, para além de estarem corroborados pelas provas carreadas aos autos, em nenhum momento, ao longo de todo o processo, foram objeto de impugnação por parte da Requerida, razão pela qual, nos termos do art. 302, do Código de Processo Civil, presume-se sua veracidade.

A CEF, a seu turno, restringiu-se a alegar que, em face de requisições feitas pelo Apelante, relativas a movimentações de sua conta bancária, em 22/07/2004 e 17/09/2004, depreende-se que este estava ciente de que a conta permanecia operante, motivo pelo qual não pode alegar haver sido surpreendido pelo débito de valores decorrentes da manutenção da conta. Ainda, aduz que o Recorrente não trouxe prova acerca das movimentações efetuadas no período compreendido entre 2004 e 2006, de forma a elucidar a real natureza do débito que motivou sua inscrição junto ao SERASA (fls. 45/50 e 80/87).

Em verdade, em análise dos autos, observa-se que as movimentações eventualmente realizadas no mencionado período não foram objeto de prova por parte do Autor, de forma que não é possível esclarecer a efetiva origem do débito de R\$ 896,00, que conduziu à inscrição do Recorrente em cadastro de inadimplentes. Ademais, o relatório do SERASA, às fls. 24/25, classifica o débito apenas como "EMPRES CONTA", não apresentando outras informações.

Todavia, verifica-se que os demais danos provocados pela CEF, tal como relatados pelo Apelante, encontram-se demonstrados.

Consoante exposto, restou incontroverso que o Apelante procedeu ao pedido de cancelamento de sua conta bancária, em 05/03/2004, assim como do débito automático das parcelas de seu financiamento, solicitação que não foi devidamente atendida pela CEF. Nesse sentido, nota-se que o tratamento dispensado à questão pela Caixa, resultou, além de prejuízo ao Recorrente, na inobservância dos deveres da Instituição Financeira, no âmbito da relação de consumo. Ademais, não obstante o serviço defeituoso, a Requerida omitiu-se em proceder à solução imediata dos problemas operacionais a que deu causa, corroborando para que o Autor suportasse, por pelo menos quatro meses, os danos provocados.

Nesse esteio, nota-se que, no caso em apreço, a responsabilidade da CEF é objetiva, nos termos do *caput* do art. 14, Código de Defesa do Consumidor. Vejamos:

"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos".

Aplica-se o referido dispositivo legal, em razão de a relação desenvolvida entre as partes ser de consumo, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como agente financeiro e prestador de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como àqueles equiparados a consumidores, nos termos do art. 17, do aludido diploma legal.

Nesse sentido, dada a verossimilhança das alegações sustentadas pelo Autor, que encontram respaldo nos autos, a prova de que a CEF prestou regularmente seus serviços, sem causar dano ao Requerente constituía ônus da Ré, de forma que o não esclarecimento, por parte da Instituição Financeira, acerca das razões que levaram à manutenção da conta bancária do Apelante em operação, mesmo após a solicitação para seu encerramento, não pode se converter em presunção em desfavor do Recorrente.

Por outro lado, ao Autor, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade.

Nesse esteio, consoante referido, restaram incontroversas as alegações do Autor, no sentido de que a CEF deixou, injustificadamente, de dar cumprimento às suas solicitações, relativamente ao cancelamento de sua conta bancária e à forma utilizada para o pagamento das parcelas referentes a seu financiamento, resultando em danos.

Com efeito, os procedimentos bancários orientam que, para o encerramento de uma conta corrente, o correntista, entre outras coisas, deve enviar uma comunicação de sua intenção, por escrito, ao seu banco, bem como providenciar a manutenção de fundos suficientes para a liquidação de compromissos assumidos com o banco, condições que se verificaram no caso em tela. Não subsiste, portanto, justificativa ao serviço defeituoso prestado pela CEF, o qual, além de não corresponder à expectativa nele depositada pelo Autor, causou repercussão negativa, em função de sua presumida segurança, gerando dano.

Assim, face ao conjunto fático constante dos autos, à não manifestação da Apelada acerca de fatos narrados na petição inicial e à distribuição do ônus probatório, entendo que **restou caracterizada ocorrência de dano moral**.

A responsabilidade da Instituição Financeira por falha na prestação de serviço, conforme exposto, é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação.

Efetivamente, referido ato tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação e constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar indenização por danos morais.

Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos pessoais incomensuráveis, notadamente por se tratar da prestação de serviço defeituoso, ao qual o Autor não deu causa e tampouco poderia evitar, ficando submetido a seus efeitos danosos.

Quanto a sua **quantificação**.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a fixação do seu valor correspondente, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso" (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Neste diapasão, a indenização por danos morais deve atender ao critério de proporcionalidade, levadas em consideração a intensidade do sentimento negativo causado e as condições econômicas da vítima e do responsável; e que nem seja tão insignificante, do ponto de vista do agressor, para que não se mostre capaz de desestimular a conduta ou omissão danosa.

Assim, sopesando os critérios supramencionados e as especificidades do caso em concreto, arbitro o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pelos danos imateriais sofridos pelo Apelante.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para condenar a Caixa Econômica Federal (CEF) ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), corrigidos monetariamente a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do STJ) e incidindo juros moratórios desde a solicitação de encerramento da conta bancária pelo Autor (Súmula 54 do STJ).

De acordo com o disposto na Súmula 326 do STJ, que orienta no sentido da inaplicabilidade de sucumbência

recíproca nas ações de indenização por danos morais em que a condenação seja arbitrada em quantia inferior ao postulado, condeno a Caixa ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais).

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020245-26.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020245-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELNANDO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP250062 LEANDRO SIMÕES DE AZEVEDO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00202452620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal-CEF em face de Elnando Rosa da Silva com o objetivo de cobrar a dívida oriunda do contrato particular de abertura de crédito à pessoa física para financiamento de materiais de construção e outros pactos - Construcard.

À fl. 235 informa a CEF que as partes transigiram extrajudicialmente e à fl. 242 manifesta o seu interesse na extinção do feito com base no artigo 269, III do Código de Processo Civil.

A par disso, homologo a transação extrajudicial noticiada e julgo extinto processo, com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Por consequência, fica prejudicado, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, o recurso de apelação interposto pela parte ré às fls. 189/217.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000505-10.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.000505-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ELISA THEREZINHA LUZ E SOUZA e outro
ADVOGADO : JOSE MARCUS DE SOUZA
ADVOGADO : SP253291 GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 713/2471

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080246 SERGIO AUGUSTO FREDERICO e outro
No. ORIG. : 00005051020074036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Fls.294:

Indefiro.

A CEF foi devidamente intimada da decisão de fls.276/278, via Diário Eletrônico em 07.05.2014, conforme certidão de fl. 278vº.

A par disso, considerando que as partes não interpuseram recursos, certifique o trânsito em julgado da decisão de fls.276/278.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010017-68.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.010017-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SILVIO LUIZ CAPPARELLI e outro
: ANA ROSA MALARA CAPPARELLI
ADVOGADO : SP159426 PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP077882 SANDRA REGINA OLIVEIRA DE FIGUEIREDO e outro
No. ORIG. : 00100176820084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

Desistência

Fls. 300/301

Homologo, para que produza seus regulares e jurídicos efeitos, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil c/c artigo 33, inciso VI do Regimento Interno desta Corte Regional, o pedido de desistência do recurso de apelação formulado pela parte ré, ora apelante, restando prejudicado o pleito formulado pela CEF de desistência da ação com fundamento no artigo 267, incisos VI do Código de Processo Civil.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015857-80.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015857-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO DE CASTILHO
ADVOGADO : SP115539 MARIA CECILIA BARBANTE FRANZE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 714/2471

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro
No. ORIG. : 00158578020124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl.105:

Considerando que a Caixa Econômica Federal-CEF informa que o seu interesse na cobrança dos valores relativos aos honorários advocatícios e custas judiciais está diretamente condicionado ao que vier a ser formalizado em eventual acordo entre as partes;

Considerando, ainda, que *na nossa sistemática processual (art. 460, parágrafo único, do CPC), não pode haver decisão condicionada a evento futuro e incerto (REsp 751.681/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/12/2006, DJ 08/02/2007, p. 318).*

Indefiro o pleito de desistência do recurso de apelação nos moldes formulados pelo recorrente.

Publique-se e intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00017 CAUTELAR INOMINADA Nº 0019321-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019321-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
REQUERENTE : BRAMPAC S/A
ADVOGADO : SP118449 FABIO HIROSHI HIGUCHI
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.61.00.027850-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 314/316: Intime-se a parte exequente para que se manifeste, informando acerca do levantamento dos valores, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023899-26.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro

APELADO(A) : EVERALDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP213421 JEANNINE APARECIDA DOS SANTOS OCROCH e outro
No. ORIG. : 00238992620094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 290/295v, que julgou procedente o pedido deduzido por Everaldo Rodrigues, para condená-la a creditar em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a diferença de correção monetária concedida na Ação Ordinária n. 93.0004671-3, atualizada como lá determinado, acrescida de juros de mora a partir da citação, descontando-se os valores pagos na via administrativa, e ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais), acrescidos de juros de mora a partir do levantamento a menor e correção monetária a partir da sentença.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a sentença impugnada interfere na coisa julgada proferida na Ação Ordinária n. 93.0004671-3, na qual ficou decidido que somente seriam desconsiderados os Termos de Adesão daqueles que constassem da lista de sindicalizados apresentado pelo Sindicato, autor naquela demanda;
- b) no caso de ser mantida a sentença, que sobre referida diferença não incidam os juros de mora, sob pena de se configurar *bis in idem*;
- c) não há que se falar em lesão à moral do autor, que desistiu da Ação n. 93.0004671-3 porque lhe convinha;
- d) o valor da indenização por danos morais deve ser reduzido, e os juros de mora e correção monetária devem incidir a partir da data da sua fixação em sentença (fls. 302/307).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 313/324).

Decido.

44,80%. IPC de abril de 1990. Plano Collor I (não houve correção). Correção monetária do FGTS. Pedido procedente. O STF não conheceu do recurso extraordinário relativamente ao Plano Collor I (abril de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Assim, remanesce válida a Súmula n. 252 do STJ, que determina a incidência do IPC de abril de 1990, correspondente a 44,80%, dado que a CEF não teria efetuado a correção dos saldos das contas vinculadas no período. A jurisprudência subsequente do STJ confirma a procedência do pedido de aplicação do IPC equivalente a 44,80% em abril de 1990 (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780; 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é **procedente** o pedido de aplicação do IPC de abril de 1990, correspondente

Dano moral. Caracterização. A doutrina assim conceitua o dano moral:

(...) a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo.

(Cavaliere, Sérgio. Responsabilidade Civil. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 549)

Trata-se da consequência de determinado ato que cause angústia, aflição física ou espiritual ou qualquer padecimento infligido à vítima em razão de algum evento danoso.

É o menoscabo a qualquer direito inerente à pessoa, como a vida, a integridade física, a liberdade, a honra, a vida privada e a vida de relação. (Santos, Antonio Jeová. Dano moral indenizável. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 108).

Consoante o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, dispensa-se a comprovação da extensão dos danos, pois decorrem das circunstâncias do próprio fato. Deve-se verificar, no caso concreto, se o ato ilícito é objetivamente capaz de causar dano moral, que não se confunde com mero dissabor ou aborrecimento: **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. FALTA DEMONSTRAÇÃO. MULTA E HONORÁRIOS. DISPOSITIVOS VIOLADOS NÃO INDICADOS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. DANOS MORAIS. DEMONSTRAÇÃO DO ABALO. DESNECESSIDADE. VALOR. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. MULTA COMINATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. FALTA DEMONSTRAÇÃO.**

(...)

II- Na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, a responsabilidade do agente resulta do próprio fato, ou seja, dispensa a comprovação da extensão dos danos, sendo estes evidenciados pelas circunstâncias do

fato.

(...)

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag n. 1365711, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.03.11)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS MATERIAIS COMPROVADOS. DANOS MORAIS PRESUMÍVEIS. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

1. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo,

"independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento".

Precedentes.

(...)

5. Recurso conhecido parcialmente, e, nesta parte, provido.

(STJ, REsp n. 775498, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 16.03.06)

INTERNET - ENVIO DE MENSAGENS ELETRÔNICAS - SPAM - POSSIBILIDADE DE RECUSA POR SIMPLES DELETAÇÃO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO - RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1 - Segundo a doutrina pátria "só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo".

(...)

3 - Inexistindo ataques a honra ou a dignidade de quem o recebe as mensagens eletrônicas, não há que se falar em nexo de causalidade a justificar uma condenação por danos morais.

4 - Recurso Especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 844.736, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27.10.09)

RESPONSABILIDADE CIVIL. INDENIZAÇÃO. FALHA. VEÍCULO. ACIONAMENTO DE AIR BAGS. DANO MORAL INEXISTENTE. VERBA INDENIZATÓRIA AFASTADA.

O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige.

Recurso especial conhecido e provido, para restabelecer a r. sentença.

(STJ, REsp n. 898.005, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 19.06.07)

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CARTÃO DE CRÉDITO - QUESTÕES FEDERAIS NÃO DEBATIDAS NO V. ACÓRDÃO RECORRIDO - PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA - SÚMULA 356/STF - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - DESPROVIMENTO.

(...)

2 - O dano moral, nas lições de AGUIAR DIAS, são "as dores físicas ou morais que o homem experimenta em face da lesão" ("in Da Responsabilidade Civil", vol. II, p. 780). Noutras palavras, podemos afirmar que o dano moral caracteriza-se pela lesão ou angústia que vulnere interesse próprio, v.g., agressões infamantes ou humilhantes, discriminações atentatórias, divulgação indevida de fato íntimo, cobrança vexatória e outras tantas manifestações inconvenientes passíveis de ocorrer no convívio social.

(...)

4 - Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no REsp n. 533.787, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 02.12.04)

Dano moral. Valor da indenização. Objetivos: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. Montante ínfimo ou que acarrete o enriquecimento sem causa. Inadmissibilidade. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada:

AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO.

1. A indenização ora fixada coaduna-se com seu duplo escopo, de reparar o dano sofrido e dissuadir o causador na reiteração da prática, evitando-se, ademais, enriquecimento sem causa. Quantum indenizatório reduzido para R\$ 10.000,00 (...).

(STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL - BLOQUEIO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA E

INSCRIÇÃO NO SERASA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIABILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INVIABILIDADE - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RAZOABILIDADE - DEMAIS ALEGAÇÕES - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

II - Não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em montante que desestimule o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa, justificando-se a intervenção deste Tribunal, para alterar o valor fixado, tão-somente nos casos em que o quantum seja ínfimo ou exorbitante, diante do quadro delimitado em primeiro e segundo graus de jurisdição para cada feito. Assim, não há necessidade de alterar o quantum indenizatório no caso concreto, em face da razoável quantia, fixada pelo Acórdão "a quo" em R\$ 10.054,09 (dez mil, cinqüenta e nove reais e nove centavos) (...).

(STJ, AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERASA. DANO MORAL. DISPENSABILIDADE DA PROVA. VALOR DO RESSARCIMENTO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONDENAÇÃO EM MONTANTE INFERIOR AO PLEITEADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA INEXISTENTE. SÚMULA 326 DO STJ. HONORÁRIOS DEVIDOS.

I. No que tange à fixação do quantum indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o quantum não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.10.006287-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.10.09)

Dano moral. CEF. Correção Monetária. Juros de mora. Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos morais, devem ser aplicados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010.

Portanto, são devidos juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação (STF, Súmula n. 254). Insta observar que não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10.09.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, voltado unicamente às condenações impostas à Fazenda Pública.

Por sua vez, a correção monetária incidirá a partir da data do arbitramento (STJ, Súmula n. 362), mesmo que omisso o pedido exordial ou a sentença (Manual de Cálculos, Capítulo IV, item 4.1.2), e os índices são os oficiais, excluídos os expurgos inflacionários. O próprio Manual de Cálculos ressalva a possibilidade de serem afastados os expurgos. Ademais, a TR deve ser substituída pelo INPC (ADIn n. 493), como também consta do Manual.

A partir de 11.01.03, quando entrou em vigor o Novo Código Civil, incide tão-somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. art. 48, I, da Lei n. 8.981/95). Como apontado acima, por cumular correção monetária e juros, a incidência da Selic impede o simultâneo cômputo de juros moratórios ou remuneratórios.

Em resumo, nas ações concernentes a indenização por danos morais, devem ser observados os seguintes critérios de atualização monetária, a partir da data do arbitramento, em liquidação de sentença: a) aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81); b) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; c) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); d) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório.

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido deduzido por Everaldo Rodrigues, para condenar a CEF a creditar em conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS a diferença de correção monetária concedida na Ação Ordinária n. 93.0004671-3, atualizada como lá determinado, acrescida de juros de mora a partir da citação, descontando-se os valores pagos na via administrativa, e ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais), acrescidos de juros de mora a partir do levantamento a menor e correção monetária a partir da sentença.

A sentença não merece reforma.

Não há que se falar em violação à coisa julgada. Foi homologada a desistência formulada pelo apelado nos autos da ação coletiva. Desse modo, a sentença impugnada reconheceu o direito do autor à correção da sua conta vinculada pelo IPC no mês de abril de 1990, da mesma forma que ocorreu com os demais sindicalizados que não desistiram daquele feito:

Assim, a vista de todo o exposto, é de rigor assegurar ao autor o recebimento das diferenças de correção

monetária em razão da aplicação do IPC de abril/90 (44,80%), nos termos do julgamento proferido na Ação Ordinária nº 93.00046713-1, inclusive quanto à atualização dos valores, descontados eventuais pagamentos já realizados na via administrativa, a ser verificado em fase de execução. (fl. 294)

Não há dupla incidência dos juros de mora, visto que em razão da desistência o autor receberá o valor devido apenas nestes autos.

Quanto à caracterização do dano moral, a CEF não impugnou os fundamentos da sentença, apenas sustenta que não há que se falar em lesão à moral do autor, que desistiu da Ação n. 93.0004671-3 porque lhe convinha. No entanto, o dano moral decorreu da responsabilidade objetiva sobre a gestão do fundo. A sentença concluiu que "não demonstrou a CEF ter observado os cuidados necessários ao recebimento e posterior utilização do documento ideologicamente falso, contendo o nome do autor, de modo a restringir-lhe direitos" (fl. 294v.). O valor da indenização por danos morais (R\$ 3.000,00) encontra-se abaixo do patamar mínimo utilizado pela 5ª Turma para demandas semelhantes, não sendo caso de acolher a pretensão recursal para redução dessa condenação.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0064757-57.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.064757-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FURAMETAL IND/ E COM/ LTDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
INTERESSADO(A) : FURAMETAL IND/ E COM/ LTDA
: CELIA CATARINA BARALDI MARQUES
: NEUWTON CARRILHO SOARES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Tendo em vista o decurso do prazo assinalado por duas vezes à parte autora às fls. 195 e 202, sem manifestação, o processo deve prosseguir independentemente da sua intimação (STJ, 3ª Turma, REsp n. 61.839-RJ, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, p. em 29.04.96; AgRg no Ag 666835/MS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, p. 21.03.2012).

Exclua-se o nome do causídico da capa dos autos.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

2010.61.05.003555-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO(A) : VALDINEY BATISTA
ADVOGADO : SP145354 HERBERT OROFINO COSTA e outro
No. ORIG. : 00035557220104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 73/76v., que julgou parcialmente procedente o pedido para condená-la ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 2.346,10 (dois mil, trezentos e quarenta e seis reais e dez centavos), acrescido de correção monetária e juros de mora no percentual de 1% ao mês, e ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção monetária e de juros de mora no percentual de 1% ao mês, e ao reembolso das custas processuais e pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) diante da não localização do comprovante de saque discutido, informa que já recompôs a conta do autor, pelo valor levantado em fevereiro de 2003;
 - b) entre a data do ajuizamento da ação e os fatos já decorreram mais de seis anos;
 - c) não há que se falar em indenização por danos abstratos, sendo de rigor que o prejudicado comprove efetivamente a extensão do dano sofrido;
 - d) havendo saque indevido da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é cabível a recomposição da conta, porém pelos mesmos índices que as remuneraram;
 - e) na fixação do valor da indenização por dano moral, deve-se observar o princípio da proporcionalidade;
 - f) são devidos honorários advocatícios, a teor do art. 29-C da Lei n. 8.036/90, observando-se que a presente demanda foi ajuizada antes da publicação da decisão proferida nos autos da ADI n. 2736 (fls. 80/85).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 89/94).

Decido.

Dano moral. Movimentação indevida de conta. Falha na prestação de serviços. Caracterização. Prova do dano. Desnecessidade. O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor estabelece a responsabilidade objetiva do fornecedor pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A liberação indevida de valores depositados em conta a terceiros, por meio da apresentação de documentos falsos ou do uso de cartão magnético e senha, caracteriza a falha na prestação de serviços e, uma vez presente o nexo de causalidade entre o fato e o evento danoso, gera o dever de indenizar:

(...) reconhecida a existência de saques indevidos por culpa da instituição financeira, é devida a reparação pelo dano moral (REsp 735.608/PB, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 21/08/2006; REsp 797.689/MT, 4ª Turma, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJ de 11/09/2006; REsp 835.531/MG, 3ª turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ de 27/02/2008).

(STJ, Ag n. 1279690, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 07.04.10)

Conforme a jurisprudência pacificada do Superior Tribunal Justiça, é desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato:

Processual civil e civil. Agravo no recurso especial. Ação de reparação por danos morais e materiais.

Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. Dano moral. Ocorrência.

- A existência de saques indevidos em conta mantida junto à instituição financeira, acarreta dano moral.

Precedentes. Agravo não provido.

(STJ, AGREsp n. 200900821806, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10.02.10)

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. TERCEIRO NÃO AUTORIZADO QUE, PORTANDO O CARTÃO DO CORRENTISTA E SUA SENHA, REALIZA SAQUES DIRETAMENTE NO CAIXA DO BANCO. NEGLIGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA CARACTERIZADA. DANO MORAL. OCORRÊNCIA.

I - Cabe indenização por danos morais na hipótese em que o banco, por negligência, permita que terceiro de má-fé solicite a concessão de crédito e realize saques em conta-corrente e poupança do correntista que havia fornecido seus dados pessoais ao estelionatário.

II - A propósito do dano moral, prevalece no Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que a responsabilidade do agente decorre da comprovação da falha na prestação do serviço, sendo desnecessária a prova do prejuízo em concreto.

III - O esvaziamento da conta da correntista é ato objetivamente capaz de gerar prejuízo moral, pelo sentimento de angústia que causa ao consumidor. Recurso provido.

(STJ, REsp n. 200600946565, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 27.02.08)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES IRREGULARES EFETUADOS EM CONTA CORRENTE. DANOS MATERIAIS RECONHECIDOS. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. VALOR INDENIZATÓRIO DEVIDO. FIXAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. Tendo o Tribunal a quo examinado, fundamentadamente, todas as questões suscitadas pelo recorrente, tanto em sede de apelação como em embargos (fls.141/144, 167/169), não há falar na ocorrência de omissão e, pois, de ofensa ao art. 535, II, do CPC.

2. No pleito em questão, os saques irregulares efetuados na conta corrente do autor acarretaram situação evidente de constrangimento para o correntista (que, como reconhece, expressamente, o Tribunal "perdeu quase todo o seu dinheiro que tinha em sua conta corrente"), caracterizando, por isso, ato ilícito, passível de indenização a título de danos morais. Segundo precedentes desta Corte, em casos como este, o dever de indenizar prescinde da demonstração objetiva do abalo moral sofrido, exigindo-se como prova apenas o fato ensejador do dano, ou seja, os saques indevidos por culpa da instituição ora recorrida: "a exigência de prova do dano moral se satisfaz com a comprovação do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam". Precedentes.

3. Com o fito de assegurar ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito, fixo o valor indenizatório por danos morais em R\$3.000,00 (três mil reais).

4. A pretensão do recorrente no sentido de que seja reconhecida a litigância de má-fé implicaria o revolvimento de elementos probatórios analisados nas instâncias ordinárias, e sobre os quais o Tribunal a quo fundamentou sua decisão. Incidência da Súmula 07, desta Corte.

5. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido.

(STJ, REsp n. 200501893966, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 11.09.06)

Dano moral. Valor da indenização. Objetivos: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. Montante ínfimo ou que acarrete o enriquecimento sem causa. Inadmissibilidade. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada:

AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO.

1. A indenização ora fixada coaduna-se com seu duplo escopo, de reparar o dano sofrido e dissuadir o causador na reiteração da prática, evitando-se, ademais, enriquecimento sem causa. Quantum indenizatório reduzido para R\$ 10.000,00 (...).

(STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL - BLOQUEIO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA E INSCRIÇÃO NO SERASA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIABILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INVIABILIDADE - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RAZOABILIDADE - DEMAIS ALEGAÇÕES - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

II - Não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em montante que desestime o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa, justificando-se a intervenção deste Tribunal, para alterar o valor fixado, tão-somente nos casos em que o quantum seja ínfimo ou exorbitante, diante do quadro delimitado em primeiro e segundo grau de jurisdição para cada feito. Assim, não há necessidade de alterar o quantum indenizatório no caso concreto, em face da razoável quantia, fixada pelo Acórdão "a quo" em R\$ 10.054,09 (dez mil, cinqüenta e nove reais e nove centavos) (...).

(STJ, AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERASA. DANO MORAL. DISPENSABILIDADE DA PROVA. VALOR DO RESSARCIMENTO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONDENAÇÃO EM MONTANTE INFERIOR AO PLEITEADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA INEXISTENTE. SÚMULA 326 DO STJ. HONORÁRIOS DEVIDOS.

1. No que tange à fixação do quantum indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o quantum não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.10.006287-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.10.09)

FGTS. Honorários advocatícios. Isenção. Art. 29-C da Lei n. 8.036/90. MP n. 2.164-40/01. ADIn n. 2.736.

Inconstitucionalidade. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.736, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01 que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, o qual previa a isenção quanto aos honorários advocatícios nas demandas entre o FGTS e os titulares das contas vinculadas.

Do caso dos autos. A sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF ao pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 2.346,10 (dois mil, trezentos e quarenta e seis reais e dez centavos), acrescido de correção monetária e juros de mora no percentual de 1% ao mês, e ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção monetária e de juros de mora no percentual de 1% ao mês, e ao reembolso das custas processuais e pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais).

A sentença não merece reforma.

Houve movimentação indevida da conta vinculada ao FGTS da parte autora. A recomposição do valor indevidamente levantado por terceiro e o decorrer do tempo não têm o condão de afastar a responsabilidade pelo dano moral, que tem objeto distinto do dano material.

O valor fixado para indenizar o dano moral está conforme o padrão adotado pela 5ª Turma em casos de saques indevidos em contas bancárias, que serve de parâmetro para a situação deste feito em face da similitude dos fatos e dos objetivos da condenação.

O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 2.164-40/01, que introduziu o art. 29-C na Lei n. 8.036/90, em controle abstrato de constitucionalidade, logo, produzindo efeitos *ex tunc*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002158-43.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002158-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO : CONDOMINIO RESIDENCIAL NOVA PETROPOLIS
ADVOGADO : SP132080 ROSANGELA APARECIDA DA LINHAGEM e outro
No. ORIG. : 00021584320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF contra a sentença de fls. 94/95, que julgou procedente o pedido, condenando-a ao pagamento das despesas condominiais, vencidas e vincendas, acrescidas de correção monetária nos termos do Provimento n. 26/01 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e de juros de mora, no percentual de 1% ao mês, a partir da data de cada vencimento, e ao reembolso das custas processuais e pagamento dos honorários advocatício fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da

condenação, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, sua ilegitimidade passiva, uma vez que não é proprietária do imóvel e, em julho de 2003, cedeu os direitos creditórios sobre a hipoteca à Empresa Gestora de Ativos - Emgea, como faz prova a matrícula do imóvel constante dos autos (fls. 97/101).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 104/107).

Decido.

Advento da Lei n. 7.182/84. Responsabilidade do adquirente mantida. A alteração do parágrafo único do art. 4º da Lei n. 4.591/64, promovida pela Lei n. 7.182/84, apenas condicionou a alienação ou transferência dos direitos relativos à aquisição de unidade condominial à prova de quitação das obrigações do alienante com o respectivo condomínio, não afastou a responsabilidade do adquirente pelas despesas condominiais no caso de descumprimento dessa regra:

CIVIL E PROCESSUAL. IMÓVEL ADJUDICADO POR CREDORA HIPOTECÁRIA. RESPONSABILIDADE DA ADQUIRENTE, PERANTE O CONDOMÍNIO, PELO PAGAMENTO DE COTAS CONDOMINIAIS ATRASADAS DEIXADAS PELO MUTUÁRIO. LEI N. 4.591/64, ART. 4º § ÚNICO, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 7.182/84. EXEGESE. OBRIGAÇÃO "PROPTER REM".

I. O art. 4o, parágrafo único, da Lei n. 4.591/64, na redação dada pela Lei n. 7.182/84, constitui norma de proteção do condomínio, de sorte que se, porventura, a alienação ou transferência da unidade autônoma se faz sem a prévia comprovação da quitação da dívida, evidenciando má-fé do transmitente, e negligência ou consciente concordância do adquirente, responde este último pelo débito, como novo titular do imóvel, ressalvado o seu direito de regresso contra o alienante.

II. Obrigação "propter rem", que acompanha o imóvel. Precedentes do STJ.

III. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 200300800154, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, j. 10.08.04)

IMOBILIÁRIO - COTA CONDOMINIAL - MORALIDADE ADMINISTRATIVA - CORREÇÃO MONETÁRIA - RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. É necessário consignar que a Caixa Econômica Federal, como nova proprietária dos imóveis, deve responder pelas despesas condominiais, mesmo sendo anteriores a adjudicação, tendo em vista a natureza "propter rem" da obrigação, que não cede nem mesmo diante da nova redação dada ao parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 4.591/64, pela Lei nº 7.182/84. Na verdade, a condição ali imposta não desonera o alienante. Mas, do mesmo modo, não tem o condão de desonerar o adquirente de responder pelos débitos do antigo proprietário, junto ao condomínio, até porque tais despesas constituem ônus da própria coisa e a acompanham quando de sua transferência ao novo proprietário, que tem direito de regresso quanto ao seu antecessor.

2. A ré adjudicou o imóvel e reconheceu, já em contestação (fl. 98), ser a atual e legítima proprietária do mesmo, não merecendo qualquer divagação a afirmação de ser a real proprietária do apartamento integrante do condomínio-autor, sobre o qual recai a dívida, consistente em parcelas de condomínio não pagas na época própria.

3. Cabe ao proprietário do bem arcar com todas as dívidas que recaiam sobre ele, independentemente de estar na posse do mesmo, ou ainda, de estar na posse de terceiros. Precedentes do STJ e desta Corte Regional.

(...)

5. Em respeito ao princípio da moralidade administrativa invocado pela ré, e com base no que já restou argumentado, cabe à CEF, proprietária do imóvel, arcar com as dívidas que sobre ele recaiam, não podendo se admitir a inadimplência da administração em virtude da sua inércia em desocupar o bem adjudicado, constituindo-se em comodismo inaceitável, quer por parte da CEF, que não tomou posse do bem que lhe pertence, deixando de assumir a responsabilidade a ele inerente, quer por parte do ex-mutuário, que não desocupou o imóvel e lá permanece sem arcar com as suas despesas.

(...)

7. Recurso da CEF parcialmente provido.

8. Sentença reformada em parte.

(TRF 3º Região, AC n. 200461050032751, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.06.05)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE COBRANÇA. DESPESAS CONDOMINIAIS. OBRIGAÇÃO PROPTER REM. IMÓVEL ALIENADO FIDUCIARIAMENTE À CEF. AJUIZAMENTO DA AÇÃO TANTO EM FACE DO FIDUCIÁRIO COMO DO FIDUCIANTE. MANUTENÇÃO DA CEF NO POLO PASSIVO DO FEITO.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A taxa condominial constitui obrigação propter rem, decorrente da coisa e diretamente vinculada ao direito real de propriedade do imóvel.

2. A alteração do parágrafo único do artigo 4º da Lei n. 4.591/64 pela Lei n. 7.182, de 27.03.84, não revogou a regra do artigo 12 da Lei que dispõe sobre condomínios em edificações e incorporações imobiliárias, mas tão somente condicionou a alienação ou transferência dos direitos relativos à aquisição de unidade condominial à prova da quitação dos encargos do alienante para com o condomínio, não isentando o adquirente da responsabilidade pela solvência dos débitos eventualmente existentes quanto a despesas condominiais não

saldadas pelo alienante, caso em que poderá cobrar-lhe o valor em ação regressiva.

(...)

7. *Agravo de instrumento provido.*

(TRF 3ª Região, AC n. 200461050032751, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.06.05; AC n. 200461050032751, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 16.08.11)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido de cobrança de taxas condominiais, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

A CEF sustenta sua ilegitimidade passiva, uma vez que não é proprietária e cedeu o direito creditório à Empresa Gestora de Ativos - Emgea.

O recurso não merece provimento.

A CEF adjudicou o imóvel em 23.12.03 (fl. 116), embora pendente o registro da carta de arrematação, tornou-se responsável pelo bem. A cessão de eventual direito de garantia (hipoteca) não altera essa situação, que decorre da condição de proprietária e da natureza da obrigação condominial.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008599-11.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.008599-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : NIVALDO NOBORU YSHIYAMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229805 ELISABETE YSHIYAMA e outro
APELADO(A) : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP229013 CAMILA OLIVEIRA SERRADELA e outro
APELADO(A) : Fundacao Nacional de Saude FUNASA/SP
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175193 YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
No. ORIG. : 00085991120114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nivaldo Noboru Yshiyama contra a sentença de fls. 152/153, que reconheceu a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF e, com relação a ela, extinguiu o feito, sem análise de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e declarou a prescrição da ação quanto aos demais réus, julgando extinta a demanda com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) as quantias cobradas não foram supostamente recolhidas, na medida em que a Fundação Nacional da Saúde - Funasa e o Banco do Brasil, em contestação, afirmaram ter cumprido com a obrigação de transferir a conta para a CEF;

b) o julgamento antecipado da lide não oportunizou a produção de prova do direito;

c) legitimidade passiva da CEF, por ser a gestora do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS;

d) tomou-se ciência da não localização da conta apenas em 2011, por ocasião de sua aposentadoria, não havendo que se falar em prescrição (fls. 156/162).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 165/174 e 178/182).

Decido.

Julgamento antecipado da lide. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do

STJ (AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08 e AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08) e do TRF da 3ª Região (AC n. 93.03.071394-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.04 e AC n. 2002.61.22.000082-5, Rel. DF Peixoto Junior, j. 29.06.09).

Do caso dos autos. O recurso merece provimento.

A sentença impugnada reconheceu a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal - CEF e, com relação a ela, extinguiu o feito, sem análise de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e declarou a prescrição quanto aos demais réus, julgando extinta a demanda com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Conclui-se pelo julgamento antecipado da lide, "ante a desnecessidade de produção de outras provas", mas constatou-se que "embora haja prova da opção pelo regime fundiário, fl. 35, não há nos autos qualquer prova quanto à existência de tais depósitos" (fl. 152/152v.).

No entanto, a parte autora requereu produção de prova documental e pericial (fls. 143/144), o que não foi possível com o julgamento antecipado. Diante desse contexto, não se mostra viável julgar a parte autora carecedora da ação em relação a CEF, que é a atual gestora do FGTS, responsável pelos valores depositados na contas vinculadas, inclusive nos períodos anteriores a centralização.

Os alegados depósitos referem-se ao período de outubro de 1971 a julho de 1974. A pretensão de levantamento surgiu em março de 2011, quando se efetivou hipótese legal de movimentação e não foram localizados os depósitos, consubstanciando o termo inicial do prazo prescricional. Assim, não houve a prescrição da pretensão deduzida nesta demanda.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reforma a sentença e determinar o prosseguimento do feito (CPC, art. 331), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001761-07.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001761-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP150777 RODOLFO SILVIO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : PNS PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP173098 ALEXANDRE VENTURINI e outro
No. ORIG. : 00017610720064036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 181/182v., que julgou procedente o pedido para condená-la ao cancelamento da inscrição do nome da autora do Cadastro Informativo dos Créditos Não Quitados de Órgãos e Entidades Federais - CADIN, referente às Notificações Fiscais de n. 355.158 e n. 355.159, e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de quatro vezes o da dívida atualizada que originou a inscrição indevida, correspondente ao período de 2002 a 2006, acrescido de correção monetária, pelos índices oficiais da inflação, e de juros de mora a partir da data do evento danoso (agosto de 2002), no percentual de 6% ao ano, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando deverá incidir em 1% ao mês.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a inclusão do nome da autora no CADIN se deu em razão de débitos referentes ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS relativos ao período de 1977 a 1980, de modo que a parte legítima para figurar no polo passivo da demanda é o órgão responsável pela gestão e fiscalização do FGTS naquele período, o Instituto de Administração Financeira da Previdência e Assistência Social - IAPAS;
- b) com a extinção do IAPAS, as dívidas já inscritas, pertencentes à União, até então de sua responsabilidade, tais como as do FGTS, foram transferidas para a Procuradoria da Fazenda Nacional, com fundamento na Lei n.

8.844/94;

c) não há que se falar em conduta dolosa;

d) o valor arbitrado mostra-se desproporcional ao dano causado (fls. 188/202).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 208/220).

Decido.

Inscrição em cadastros de inadimplentes. Cancelamento da restrição em decorrência do pagamento da dívida. Ônus do credor. Permanência do apontamento por longo período após a quitação. Dano moral.

Caracterização. Prova do dano. Desnecessidade. Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incumbe ao credor a atualização das informações sobre a dívida junto aos cadastros de proteção ao crédito, devendo providenciar, em tempo razoável, o cancelamento do registro em razão do pagamento do débito, sob pena de causar dano moral. E entende-se desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO NO SERASA. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. MANUTENÇÃO DO NOME NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. ÔNUS DO BANCO (CREDOR) EM CANCELAR O REGISTRO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

A inércia do credor em promover a atualização dos dados cadastrais, apontando o pagamento, e consequentemente, o cancelamento do registro indevido, gera o dever de indenizar, independentemente da prova do abalo sofrido pelo autor, sob forma de dano presumido.

Agravo Regimental improvido

(STJ, AgRg no Ag n. 1094459, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 19.05.09)

CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. CPC, ART. 535.

INOCORRÊNCIA. DÍVIDA RENEGOCIADA. MORA PREEXISTENTE DO AUTOR. QUITAÇÃO ANTECIPADA DA PRIMEIRA PARCELA. PERMANÊNCIA DA INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES POR CURTO PERÍODO. MERO DISSABOR. DANOS MORAIS E MATERIAIS NÃO CONFIGURADOS. AÇÃO IMPROCEDENTE.

(...)

II. Não configura dano moral a demora da baixa do nome por curto período de tempo, se o autor já vinha há muito tempo inadimplente, havendo renegociado o débito e pago a primeira parcela apenas três dias antes, sem que houvesse tempo para o processamento administrativo do cancelamento da inscrição. Precedentes.

(...)

IV. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido.

Ação improcedente.

(STJ, REsp n. 1045591, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 02.09.08)

CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NO SPC. MANUTENÇÃO DO NOME DA DEVEDORA POR LONGO PERÍODO APÓS A QUITAÇÃO DA DÍVIDA. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR. REDUÇÃO.

I. Cabe às entidades credoras que fazem uso dos serviços de cadastro de proteção ao crédito mantê-los atualizados, de sorte que uma vez recebido o pagamento da dívida, devem providenciar, em breve espaço de tempo, o cancelamento do registro negativo do devedor, sob pena de gerarem, por omissão, lesão moral, passível de indenização.

(...)

III. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 994.638, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 21.02.08)

Indenização. Demora no cancelamento da inscrição. Prazo razoável.

1. Devida a inscrição na época em que efetuada, somente seria pertinente a indenização se houvesse demora no cancelamento em prazo fora do razoável, o que não ocorreu neste feito, ademais de ter tido o autor, segundo a prova examinada pelo acórdão, tempo suficiente para comunicar que o cancelamento havia sido realizado.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp n. 696.465, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 24.04.07)

RECURSO ESPECIAL. CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO NO SPC. AUSÊNCIA DE APONTAMENTO DOS DISPOSITIVOS DO CDC VIOLADOS. MANUTENÇÃO DO NOME DO DEVEDOR POSTERIORMENTE À QUITAÇÃO DA DÍVIDA. RETIRADA. ÔNUS DO CREDOR. DANO MORAL CARACTERIZADO. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO. DANO PRESUMIDO. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E, NA EXTENSÃO, PROVIDO.

(...)

2. A inércia do credor em promover, com brevidade, o cancelamento do registro indevido gera o dever de indenizar, independentemente da prova do abalo sofrido pelo autor, sob forma de dano presumido.

3. Recurso conhecido em parte e, na extensão, provido.

(STJ, REsp n. 588.429, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 17.04.07)

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO, MESMO APÓS QUITAÇÃO DO DÉBITO. FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO.

1 Consoante entendimento firmado nesta Corte, "cabe às entidades credoras que fazem uso dos serviços de cadastro de proteção ao crédito mantê-los atualizados, de sorte que uma vez recebido o pagamento da dívida, devem providenciar, em breve espaço de tempo, o cancelamento do registro negativo do devedor, sob pena de gerarem por omissão, lesão moral, passível de indenização" (REsp. 299.456/SE, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ. 02.06.2003; REsp. 437.234/PB, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ. 29.09.2003; REsp. 292.045/RJ, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ. 08.10.2001).

2. No pleito em questão, tendo sido comprovado o fato danoso, pela ilicitude da conduta do credor ao não providenciar o cancelamento apontamento do nome do autor, quando já quitada a dívida que originou a inscrição, impõe-se o dever de indenizar.

(...)

5. Recurso parcialmente conhecido, e, nessa parte provido.

(STJ, REsp 817.150, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 29.06.06)

Ressalte-se que, caso haja inscrição legítima e preexistente à anotação irregular impugnada, não se caracterizará o dano moral indenizável:

Da anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento. (STJ, Súmula n. 385)

Dano moral. Valor da indenização. Objetivos: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. Montante ínfimo ou que acarrete o enriquecimento sem causa. Inadmissibilidade. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada:

AGRAVO REGIMENTAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. VALOR DA INDENIZAÇÃO REDUZIDO.

1. A indenização ora fixada coaduna-se com seu duplo escopo, de reparar o dano sofrido e dissuadir o causador na reiteração da prática, evitando-se, ademais, enriquecimento sem causa. Quantum indenizatório reduzido para R\$ 10.000,00 (...).

(STJ, AGA n. 979.631, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 29.09.09)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANO MORAL - BLOQUEIO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA E INSCRIÇÃO NO SERASA - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - VIABILIDADE - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL - INVIABILIDADE - QUANTUM INDENIZATÓRIO - RAZOABILIDADE - DEMAIS ALEGAÇÕES - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

II - Não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto, de modo que a reparação seja estabelecida em montante que desestime o ofensor a repetir a falta, sem constituir, de outro lado, enriquecimento sem causa, justificando-se a intervenção deste Tribunal, para alterar o valor fixado, tão-somente nos casos em que o quantum seja ínfimo ou exorbitante, diante do quadro delimitado em primeiro e segundo grau de jurisdição para cada feito. Assim, não há necessidade de alterar o quantum indenizatório no caso concreto, em face da razoável quantia, fixada pelo Acórdão "a quo" em R\$ 10.054,09 (dez mil, cinqüenta e nove reais e nove centavos) (...).

(STJ, AgREsp n. 959.307, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 21.10.08)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NO SERASA. DANO MORAL. DISPENSABILIDADE DA PROVA. VALOR DO RESSARCIMENTO. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. CONDENAÇÃO EM MONTANTE INFERIOR AO PLEITEADO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA INEXISTENTE. SÚMULA 326 DO STJ. HONORÁRIOS DEVIDOS.

1. No que tange à fixação do quantum indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função, uma de ressarcir a parte lesada e outra de desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, o quantum não pode ser ínfimo, mas também não pode ser de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada (...).

(TRF da 3ª Região, AC n. 2007.61.10.006287-4, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 27.10.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido para condenar a CEF ao cancelamento da inscrição do nome da autora do Cadastro Informativo dos Créditos Não Quitados de Órgãos e Entidades Federais - CADIN,

referente às Notificações Fiscais de n. 355.158 e n. 355.159, e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de quatro vezes o da dívida atualizada que originou a inscrição indevida, correspondente ao período de 2002 a 2006.

A CEF tem legitimidade para figurar no polo passivo desta demanda, uma vez que é a atual gestora do FGTS, não subsistindo possibilidade de responsabilizar entidade extinta (IAPAS).

Consoante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, incumbe ao credor a atualização das informações sobre a dívida junto aos cadastros de proteção ao crédito, devendo providenciar, em tempo razoável, o cancelamento do registro em razão do pagamento do débito, sob pena de causar dano moral. E entende-se desnecessária a prova da ocorrência do dano, sendo este evidenciado pelas circunstâncias do próprio fato.

A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada, de modo que seu arbitramento em quatro vezes o valor do débito, que em 22.05.06 correspondia a R\$ 14.452,34 (quatorze mil, quatrocentos e cinquenta e dois reais e trinta e quatro centavos) (fl. 26), mostra-se desproporcional ao dano, devendo ser fixado nos parâmetros utilizados pela 5ª Turma em casos semelhantes.

Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar a indenização por danos morais em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002441-93.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.002441-7/SP

APELANTE : EVERLAM ELIAS MONTIBELER
ADVOGADO : SP162971 ANTONIO CELSO BAETA MINHOTO e outro
APELADO(A) : FUNDACAO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
No. ORIG. : 00024419320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em mandado de segurança distribuído em 21.10.14, por dependência/prevenção ao AI n. 0012474-90.2014.4.03.0000 (fl. 123), o qual foi julgado prejudicado em 23.07.14 e encaminhado à Vice Presidência para exame de admissibilidade de recurso especial em 14.11.14.

Ocorre que, em 02.07.14, houve a alteração da competência deste órgão, o qual passou a integrar a 4ª Seção desta Corte, competente para julgar matéria criminal, nos termos do art. 10, § 4º, do Regimento Interno deste Tribunal e Resolução n. 392/14.

Quanto a matéria cível, remanesce a competência para julgar apenas as "ações, incidentes e recursos distribuídos antes de 2 de julho de 2.014", conforme excepcionado pelo art. 3º da Resolução n. 392/14 da Presidência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dessa forma, não subsiste a prevenção e a necessidade da distribuição por dependência, uma vez que houve a modificação da competência material deste órgão (CPC, art. 87), encerrou-se o seu ofício jurisdicional com o julgamento do recurso e não é caso de competência cível remanescente da 4ª Seção.

Ante o exposto, **DECLINO DA COMPETÊNCIA** para apreciar este recurso, com fundamento no art. 548 do Código de Processo Civil e art. 2º da Resolução n. 392/14 da Presidência deste Tribunal.

Encaminhem-se estes autos à Ufor para distribuição à 1ª Seção.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

2012.61.13.000824-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro
APELADO(A) : ALEXANDRE NOGUEIRA FALEIROS
ADVOGADO : SP142649 ANDREA ALVES SALVADOR e outro
No. ORIG. : 00008241120124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão de fls. 83/83v., que julgou prejudicada a apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a decisão recorrida é obscura uma vez que contém erro material;
- b) omissão quanto ao fato de que "o acordo somente se aperfeiçoaria com a efetivação da renegociação nos termos da Ata da Audiência";
- c) omissão quanto à cláusula do termo de adesão que consta que "em caso de descumprimento do acordo, a dívida retornará aos valores originais";
- d) tendo em vista o não cumprimento do acordo a dívida deve retornar aos termos originais, não podendo se falar em esvaziamento da apelação (fls. 84/85).

Decido.

Embargos de declaração. Rediscussão. Prequestionamento. Rejeição. Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal, conforme estabelece o art. 535 do Código de Processo Civil.

Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos, consoante se verifica dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: (...). EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRESSUPOSTOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA (...).

I - Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no artigo 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento, o que não se verifica na hipótese. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios. Precedentes: EDcl no AgRg no Ag nº 745.373/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 03/08/2006; EDcl nos EDcl no Ag nº 740.178/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 01/08/2006.

(...)

III - Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EDEREsp n. 933.345-SP, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07)

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL (...). REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. Os Embargos de Declaração não constituem instrumento adequado para a rediscussão da matéria de mérito consubstanciada na decisão recorrida.

4. Embargos de Declaração acolhidos parcialmente, sem efeitos modificativos.

(STJ, EDEREsp n. 500.448-SE, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07)

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

(...)

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existentes no julgado, não sendo cabível para rediscutir matéria já suficientemente decidida.

2. Na verdade, pretende, com os presentes aclaratórios, a obtenção de efeitos infringentes, o que é possível, excepcionalmente, nos casos de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para inverter o julgado, hipóteses estas inexistentes na espécie.

(...)

(STJ, EDAGA n. 790.352-SP, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07)

Nesse sentido, a interposição de embargos de declaração para efeito de prequestionamento também não dá margem à parte instar o órgão jurisdicional explicitamente sobre um ou outro específico dispositivo legal, bastando que a matéria haja sido tratada na decisão:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DESNECESSIDADE. SÚMULA Nº 126/STJ. NÃO-INCIDÊNCIA. EXECUÇÃO. SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE ATIVA DOS SINDICATOS.

1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme em declarar desnecessário o prequestionamento explícito de dispositivo legal, por só bastar que a matéria haja sido tratada no decism.

2. Assentado o acórdão recorrido em fundamento único, de natureza constitucional e infraconstitucional, e interpostos e admitidos ambos os recursos, extraordinário e especial, nada obsta o conhecimento da insurgência especial, não tendo aplicação o enunciado nº 126 da Súmula deste Superior Tribunal de Justiça.

(...)

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESp n. 573.612-RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07)

EMENTA; AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. (...). PREQUESTIONAMENTO EXPLÍCITO. DISPOSITIVOS LEGAIS. MATÉRIA IMPUGNADA EXAMINADA. DESNECESSIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. PROVIMENTO. ART. 557, § 1º-A, DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DESTA CORTE SUPERIOR.

(...)

IV - É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional. Precedentes.

V - O Relator, no Tribunal, pode dar provimento a recurso monocraticamente, quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º-A, do CPC).

Agravo Regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGREsp n. 760.404-RS, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05)

Do caso dos autos. Os embargos não merecem provimento.

A decisão embargada tratou corretamente a matéria objeto da lide, bem como esclareceu, em suas fundamentações, o não provimento do recurso:

A homologação do acordo de fl. 70/70v. esvaziou o conteúdo decisório da sentença apelada e, conseqüentemente, acarretou a perda superveniente do objeto do recurso.

Não havendo qualquer contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada, não cabe a oposição destes recursos para a rediscussão da causa, bem como para instar o órgão jurisdicional a pronunciar-se acerca de um ou outro dispositivo específico.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32937/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000969-27.2003.4.03.6002/MS

2003.60.02.000969-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WLADIMIR FRANCISCO BALSIMELLI (= ou > de 65 anos) e outro
: LEILA ABDO BALSIMELLI
ADVOGADO : MS006210 OSAIR PIRES ESVICERO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS004042 ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

DESPACHO

Sobre os embargos declaratórios opostos pelo INCRA às fls. 1064/1081, manifestem-se os autores no prazo de 5 (cinco) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004410-41.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.004410-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO(A) : CLOVIS SCRIPILLITI espólio e outros
: SIDERURGICA BARRA MANSA S/A
: LECREC ADMINISTRACAO S/C LTDA
ADVOGADO : SP088388 TAKEO KONISHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00044104120074036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Sobre os embargos declaratórios opostos pelo INCRA às fls. 966/969, manifestem-se os autores no prazo de 5 (cinco) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0900613-33.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.900613-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183751 RODRIGO PASCHOAL E CALDAS e outro
APELADO(A) : LUCIANO OLIVEIRA CAMARGO
ADVOGADO : SP139820B JOSE CARLOS FRANCEZ e outro
No. ORIG. : 09006133320054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Luciano Oliveira Camargo* em face da Caixa Econômica Federal, na qual almeja o ressarcimento pelos danos materiais e morais suportados, bem como a exclusão de seu nome em cadastro de inadimplência.

Afirma o autor que era correntista da instituição financeira ré, tendo solicitado o encerramento de sua conta no dia 01 de setembro de 2004. Ocorre que passou a ser cobrado pela inadimplência de cheques devolvidos e não emitidos por ele, após dois meses de postular o fechamento da conta corrente.

Aduz que, concomitantemente a exigência dos valores das cártulas inadimplidas, passou a sofrer cobrança referente às multas bancárias devidas pelas devoluções. Posteriormente, teve o nome protestado em cartório e padeceu por apontamentos indevidos em cadastro de inadimplentes.

Sentença prolatada (fls. 145/148) acolheu, parcialmente, o pedido inicial do autor, condenando a Empresa Pública Federal a ressarcir-lo pelos prejuízos morais que sofreu, no importe de R\$ 11.200,00 (onze mil e duzentos reais).

Intimada, a ré apelou (fls. 150/162), requerendo a reforma integral da r. decisão. Ou, subsidiariamente, a redução do valor imputado pelo juiz "*a quo*", assim como a atribuição dos ônus sucumbenciais tão-somente à parte contrária.

O autor, igualmente irredimido, interpôs recurso adesivo (fls. 176/186), postulando pela majoração da indenização moral.

Contrarrazões recursais (fls. 168/175), (fls. 191/196).

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a ré a reforma integral da r. sentença. Confere excludentes de sua responsabilidade ao caso em tela. Primeiramente, atribui culpa exclusiva a vítima pelos prejuízos supostamente tolerados, pelo uso indevido do talonário que recebeu. Ou então, culpa da empresa responsável pelo envio do talonário, por ter sido entregue em endereço desconhecido do autor.

Outrossim, assevera a inexistência nos autos de qualquer elemento elucidativo que comprove vexame, constrangimento ou agravo à honra do demandante, acentuando a falta dos requisitos fundamentais para a configuração da responsabilidade da ré.

Todavia, em caso de não acolhida a principal pretensão da demandada, requer a diminuição do valor arbitrado na condenação, em observância aos ditames do princípio da razoabilidade e da proporcionalidade. E, finalmente, o emprego da Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, na fixação da correção monetária incidente sobre o valor da condenação.

O autor, por sua vez, reforça seus fundamentos iniciais, postulando a majoração do "quantum" indenizatório. Afirma que a condenação imposta pelo juiz de origem é irrisória diante dos sofrimentos tolerados pelo demandante, entendendo que o ressarcimento deva ser de, no mínimo, vinte vezes o valor indevidamente protestado.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

A priori, não se encontra caracterizado, ao contrário do que pretende convencer a CEF, a ocorrência de culpa exclusiva da vítima, eis que não presumível diante da prova dos autos, e, havendo inversão do ônus da prova, caberia àquela instituição financeira comprovar a sua configuração e não se alicerçar em meras alegações.

Ora, seria por demais exigir do demandante que comprovasse a não emissão ou recebimento dos referidos cheques, tampouco que não autorizara que terceiro os emitisse ou, ainda, que não fora negligente ou relapso quanto à guarda dos seus talões.

Assim, não tendo a CEF se desincumbido de provar a ocorrência de culpa exclusiva do requerente ou de terceiro qualquer, limitando-se a alegar a ausência de responsabilidade pelos danos sofridos pelo autor, é imprescindível a análise de sua conduta no caso em comento.

In casu, restou incontroverso que os cheques protestados não foram emitidos pelo autor, mas sim repassados por terceiro desconhecido. Se títulos com firmas falsificadas chegaram até os funcionários da CEF, não pairam dúvidas acerca do fato que não houve conferência das assinaturas subscritas nas respectivas cópias.

É patente o equívoco no serviço prestado pelo agente financeiro, motivo pelo qual impeliu o banco réu a assumir sua responsabilidade e providenciar o ressarcimento dos valores cobrados referentes às multas de devolução dos títulos (fls.31).

Destarte, há manifesta e reconhecida falha no serviço bancário, mormente no descumprimento do dever de conferência da assinatura aposta sobre o cheque. A requerida tem o dever contratual de zelar pela conta de seus correntistas, já que mantinham relação consumidor/fornecedor, de maneira que deveria tomar todas as providências peculiares à manutenção da conta ao autor, dentre as quais a conferência das assinaturas nas cópias que lhe eram apresentadas para compensação.

"CIVIL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMISSÃO FRAUDULENTE DE CHEQUES. CONTA ENCERRADA. FALTA DE CONFERÊNCIA. RESPONSABILIDADE DO BANCO PELA INSCRIÇÃO EM CADASTRO NEGATIVO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO. (...) De fato, conforme precedentes desta Corte, constitui ato ilícito a falta de verificação da assinatura aposta em cheque furtado, ensejando a irregular inscrição do nome do correntista nos cadastros de proteção ao crédito, mesmo com a conta encerrada (...) Recurso conhecido pela alínea ?c? e, nesta parte, provido." (STJ, REsp. 769.488/RJ, 4.ª T., Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 7/2/2006) - g.n.

Importante ressaltar que não exime a instituição financeira de sua responsabilidade o fato de estar encerrada a

conta corrente do autor. Como bem já pontuou o C. Superior Tribunal de Justiça:

"BANCO. CHEQUE FALSO. FALTA DE CONFERÊNCIA. CONTA ENCERRADA. O fato de estar encerrada a conta não exonera o banco de verificar a convergência das assinaturas, uma vez que a devolução por conta encerrada pressupõe a legitimidade do documento e leva à inscrição do nome do devedor no banco de inadimplentes. Essa obrigação existe, ainda que o Banco não tenha recebido aviso de furto do cheque. Recurso conhecido e provido." (STJ, REsp. 494.370, 4.^a T., Rel. Min. Ruy Rosado Aguiar, j. 17/6/2003) - g.n.

Com efeito, incontroversa a ilicitude na conduta da ré em prejuízo do autor, não há que se cogitar em culpa exclusiva da vítima, nem mesmo de empresa responsável pela envio dos talonários. Embora exista evidente concausa de terceiros que participaram do estelionato, há culpa do apelante que não teve o devido cuidado e vigilância para a abertura de conta em seu estabelecimento.

A Caixa atuou de forma descuidada, contribuindo para que estelionatário contraísse dívida em nome do requerente. Cabe à requerida tomar medidas acautelatórias a fim de impedir esta espécie de fraude. Sequela de serviço inadequado, que não concede a segurança esperada, sobretudo por se tratar de agente financeiro, conhecedor do risco de sua atividade e incumbido de zelar pelo patrimônio alheio.

Ademais, cumpre ressaltar que a questão *sub judice* não envolve apenas "a compensação de títulos não emitidos pelo autor", mas também a injusta inclusão do seu nome no SERASA, em virtude do serviço defeituoso prestado pela empresa pública.

Portanto, tendo comprovado a desídia da instituição financeira, imperioso reconhecer a sua responsabilidade civil bastante caracterizada, eis que não cumpriu com o seu dever de diligência e, em decorrência de seu erro operacional, sobreveio à indevida inscrição do autor em cadastro de inadimplência,

Quanto ao **dano moral**, passo a decidir.

Por óbvio, a aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples e incontroversa inscrição de seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir do autor que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente, no caso, sua injusta negatificação.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. (...) 2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). 3.(...)." (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Assim, demonstrado o dano imaterial sofrido pelo apelado, bem como o nexo causal entre a conduta desidiosa do banco e o prejuízo suportado, mantenho a r. sentença, condenando a ré ao pagamento de indenização pelos danos morais.

No que tange ao **"quantum"** indenizatório, melhor sorte não assiste aos recorrentes.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a sua quantificação e sua inegável dificuldade de

ser atribuída, haja vista que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Dessarte, considerando os princípios supramencionados, a falha na prestação do serviço bancário, a restrição creditícia imerecida do autor, bem como a atitude da CEF em reparar, em parte, o dano causado ao autor, entendo apropriado o valor arbitrado pelo MM Juiz "a quo".

Por fim, relativamente à **correção monetária** que incide sobre o valor da indenização, merece guarida o apelo da CEF.

Segundo orientação do C. Superior Tribunal de Justiça (Súm. 362), a correção do valor atribuído a título de danos morais incidirá a partir da data do seu arbitramento. Nesse esteio, deve ser reformada a sentença a fim de aplicar o entendimento sumulado.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO provimento** ao recurso adesivo do autor e concedo **PROVIMENTO PARCIAL** à apelação da ré. Condene a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 11.200,00 (onze mil e duzentos reais), com incidência de correção monetária, contada a partir da data do seu arbitramento (Súmula 362 do STJ), e de juros moratórios conforme arbitrado em decisão recorrida.

Custas processuais e honorários advocatícios nos termos da r. sentença.

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

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008386-96.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ONIVALDO BATISTA
ADVOGADO : SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO
APELADO(A) : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU

ADVOGADO : SP118175 ROBERTO ANTONIO CLAUS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DESPACHO

Ressalto que, no prazo recursal, após a publicação da decisão (fl. 249/251 vº), no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região (fl. 252), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Diante do exposto, **certifique-se** o trânsito em julgado da decisão (fls. 249/251 vº), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas de praxe.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007570-46.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.007570-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO(A) : JACQUELINE TONETTI GAIARDO
ADVOGADO : SP142455 JOSEVAL MARTINS VIANA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Jacqueline Tonetti Gaiardo* em face da Caixa Econômica Federal, na qual busca a indenização pelos danos morais sofridos em virtude da procrastinação da ré em excluir seu nome de cadastro de inadimplência, após ter regularizado débito ensejador da negativação.

Em breve síntese, a autora contraiu financiamento imobiliário junto à agência bancária da ré, obrigando-se ao pagamento de prestações mensais nos termos aventados em contrato de mútuo. Entretanto, advindas dificuldades financeiras, efetuou o pagamento das parcelas vencidas em 15/12/97, 15/01/98 e 15/02/98 somente no dia 01/04/1998, resultando em sua inscrição em rol de maus pagadores.

Todavia, aduz a autora que, mesmo após efetuar o pagamento da prestação em atraso, o agente financeiro deixou de retirar seu nome de rol de maus pagadores, persistindo no apontamento indevido até no dia 26/08/2002. O que lhe fez padecer por efetivos prejuízos de ordem moral cuja reparação almeja na presente demanda.

A ré, por sua vez, defende-se pela regular negativação da autora, que deu causa a referida restrição de maneira única e exclusiva devido ao seu comprovado inadimplemento. Alega que a mutuária fez a novação do débito desinente do aludido contrato de mútuo, e neste novel ajuste, estão inadimplentes em R\$ 13.146,56 (treze mil, cento e quarenta e seis reais e cinquenta e seis centavos), justificando assim a manutenção do seu nome em órgão restritivo de crédito.

Sentença prolatada (fls. 72/79) julgou parcialmente procedente o pleito inicial da requerente, condenado a CEF ao

pagamento por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Irresignada, a ré, doravante apelante, apresentou recurso (fls. 84/87), aspirando a reforma da r. decisão. Primeiramente, alega que procedeu regularmente na inclusão do nome da autora em rol de maus pagadores devido a seu descumprimento contratual. Assevera que a apelada esteve constantemente inadimplente em suas obrigações contraídas no financiamento imobiliário, não somente no período em que confessa o atraso, mas também durante os nove meses seguintes ao pagamento das prestações em mora.

Outrossim, ressalta novamente seus fundamentos esposados em contestação, mormente quanto a inadimplência da apelada também após a novação contratual. Assim, entende demonstrado que não incorreu em desídia ao manter o nome da requerente negativado em virtude da continuada inadimplência desta.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, é vedada a apreciação de questão nova de fato, deduzida na ocasião da apelação, em obediência à norma constante do artigo 517 do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância, ressalvadas as exceções previstas no mesmo dispositivo.

O recurso de apelação só admite a discussão das questões de fato que tenham sido apresentadas em primeiro grau, exceção feita apenas às questões novas, desde que a parte possa provar que deixou de apresentá-las por motivo de força maior, o que não fez.

Em razão disso, não merecem exame as alegações formuladas pela CEF, no tocante às supostas inadimplências das prestações vencidas em abril de 1998 a dezembro de 1998, todas referentes ao contrato de financiamento. Estes fatos não foram articulados para a apreciação em 1ª instância.

No mesmo sentido, a juntada de documento novo é medida de caráter excepcional e só se admite quando demonstrado a força maior, o que não é a hipótese dos autos. O apelante deveria ter apresentado a documentação em momento oportuno, ou seja, juntamente com a petição inicial, ou então, no momento de especificação das provas.

Importante ressaltar que os documentos trazidos pelo apelante já existiam na época da propositura da ação, não podendo ser considerados novos. Assim, é inadmissível a sua apreciação neste momento processual.

Diante disto, os novos documentos juntados em sede de apelação não produzem efeitos. Não sendo admitidos nem valorados por este Tribunal, porque inexistente justificativa para a juntada a destempo.

Após tais considerações, passo a análise do **mérito**.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de

seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente à apelada demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

Importante reforçar o descabimento do exame quanto à regularidade da inscrição da apelante em cadastro de inadimplentes.

É descabida a alegação da CEF de acurada inscrição da requerente, por não ser esta a conduta ensejadora da presente demanda. É matéria superada pela própria requerente ao confessar a sua inadimplência. Não há discussão quanto à regularidade da inscrição da apelada em cadastro de inadimplência. O cerne da controvérsia reside na manutenção indevida da apelante em rol de maus pagadores, mesmo após a quitação do seu débito.

Neste diapasão, em cuidadoso exame dos autos, depreende-se a patente desídia da apelante ao protelar a supressão do nome da recorrida de cadastro restritivo (fls. 27), persistindo na negatificação, pelo menos, até o dia 26/08/2002, mesmo depois de realizado o pagamento do débito ensejador da inscrição em 01/04/1998 (fls. 22).

Saliento que, embora comprovada a existência de novos atrasos posteriores ao referido, não há justificativa para a permanência da negatificação por débito já regularizado. Posterior inadimplemento legítima, tão-somente e a depender das circunstâncias, que novas inscrições fossem levadas a efeito, mas não a manutenção relativa a débito já saldado.

Este C. Tribunal tem entendido como razoável o prazo de 30 dias para a retirada do nome do autor do rol dos maus pagadores. No caso em apreço, entre a data do pagamento do débito até a sua baixa no cadastro de inadimplência, transcorreu mais de quatro anos, excedendo, e muito, o limite considerado plausível pela jurisprudência. Nesse sentido:

"CIVIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO SERASA . RAZOÁVEL LAPSO DE TEMPO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. 1. Extinta a dívida pela renegociação, o credor deve providenciar a baixa do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes em tempo razoável. 1) Se a renegociação ocorreu no dia 11 de outubro de 2002 e no dia 8 do mês seguinte o nome do autor já não se encontrava no cadastro de inadimplentes, não se pode afirmar que ocorreu lapso de tempo não razoável para a exclusão. 2) Não havendo prova de quanto tempo o nome do devedor ficou no cadastro restritivo após a renegociação da dívida, mas sendo certo que não ultrapassou o lapso de trinta dias, não resta configurada a negligência capaz de ensejar a condenação em danos morais. 3) É razoável a demora - inferior a 30 dias - para excluir o nome daquele que quitou a dívida dos cadastros de inadimplentes. 1) Apelação provida." (TRF 3ª Região, AC nº 2003.61.00.031790-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJF3 21.05.2009, p. 460, unânime).

Portanto, resta demonstrada conduta descabida da ré na manutenção do nome da autora em cadastro de proteção ao crédito. Evidenciando sua negligência, na medida em que, mesmo após a quitação da parcela inscrita, manteve o nome da demandante negativado por mais de quatro anos, período superior ao razoável e necessário para proceder à respectiva exclusão.

Quanto ao **dano moral**, decido.

A aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária no presente caso, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples manutenção de seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir da apelante que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO NO SERASA . MANUTENÇÃO INDEVIDA . A inscrição em cadastro de inadimplentes, caso mantida por período razoável após a quitação do débito, gera direito à reparação por dano moral. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 899.883/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 28/05/2007, p. 367)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. (...)2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343)".

Entendimento firmado, outrossim, por este E. Tribunal Regional Federal:

"DIREITO CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NA SERASA . DÉBITO PAGO. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE . ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA: IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. I - Resta assente, na jurisprudência pátria, o entendimento de que a indevida inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, por si só, enseja a conseqüente reparação por danos morais. Precedentes: STJ, AgRg no Ag 845.875/RN, 4ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 04.03.2008, DJ 10.03.2008; AgRg no REsp 945.575/SP, 3ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, j. 14.11.2007, DJ 28.11.2007; REsp 915.593/RS, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 10.04.2007, DJ 23.04.2007; TRF 3ª Região, AC 1999.61.00.045368-4, 2ª Turma, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, j. 13.11.2007, DJU 30.11.2007; e AC 2003.61.17.001842-0, 1ª Turma, Rel. Des. Federal VESNA KOLMAR, j. 16.10.2007, DJU 01.02.2008. II - Para a valoração do quantum relativo aos danos morais, devem ser levadas em consideração as circunstâncias e peculiaridades da causa, evitando-se a fixação em valor ínfimo que possa representar uma ausência de sanção efetiva ao ofensor, tampouco em valor excessivo, para não constituir um enriquecimento sem causa em favor do ofendido. III - In casu, tendo em vista o baixo valor da dívida e o curto período em que permaneceu inscrito o nome da autora junto à serasa , a multicitada indenização deve ser fixada em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedentes: STJ, REsp 827.433/MA, 4ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 26.09.2006, DJ 06.11.2006; e REsp 586.615/MT, 4ª Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 07.11.2006, DJ 11.12.2006. IV - Apelação provida, em menor extensão, nos termos constantes do voto". (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 2002.61.00.027154-6, Rel. Des. Fed. Conv. Erik Gramstrup, DJF3 04.09.2008, por maioria)."

Portanto, em virtude da presunção de constrangimento, abalo à imagem e à honra da apelada, que teve direitos da personalidade lesados pela manutenção indevida em rol de inadimplentes, mesmo após honrar com seu débito, restou comprovado o dano imaterial sofrido, bem como o nexu causal entre a conduta desidiosa do banco com o prejuízo arcado pela recorrida.

Diante do exposto, partilho do mesmo entendimento esposado pelo MM. Juiz de origem, mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000973-86.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000973-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP234570 RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro
APELADO(A) : MAURICIO NEGREIROS CARDOSO
ADVOGADO : SP137558 RICARDO LOPES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00009738620124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 179/181v. e 188/188v., que julgou improcedente o pedido, extinguiu o processo com resolução do mérito e condenou-a a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) o apelado sacou valores da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS fora das hipóteses legais, por força de decisão judicial liminar concedida em mandado de segurança, cuja ordem foi denegada;

b) natureza indenizatória e não alimentar do FGTS (fls. 192/201).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 204/209).

Decido.

FGTS. Natureza indenizatória. Restituição. Possibilidade. A jurisprudência consolidou-se para reconhecer que os valores depositados em conta vinculada ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS têm natureza indenizatória, logo, não se trata de verba alimentar, e são passíveis de devolução:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CRÉDITOS DECORRENTES DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA JÁ TRANSFERIDOS AO TITULAR DA CONTA - NATUREZA INDENIZATÓRIA DO FGTS E DOS SEUS ACESSÓRIOS - CRÉDITOS DECORRENTES DA LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - PREFERÊNCIA SOBRE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO - SÚMULA 456/STF E ART. 186, CTN.

(...)

2. Os créditos decorrentes de atualização monetária devidos em razão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS são acessórios decorrentes do principal e, por isso, seguem a sua natureza indenizatória.

(...)

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 200601493345, Rel Min. Eliana Calmon, j. 12.08.08)

ALIMENTOS. FGTS. NATUREZA NÃO SALARIAL. ACORDO QUE NÃO PREVÊ A INCIDÊNCIA.

1 - Já decidiu esta Corte que o FGTS não se insere no conceito de salário, tratando-se de verba indenizatória.

(...)

Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 199900434374, Rel Min. Castro Filho, j. 19.11.01)

PROCESSO CIVIL. NULIDADE DA SENTENÇA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA. FGTS - SAQUE INDEVIDO - RESTITUIÇÃO DEVIDA - ARTIGO 964 DO CÓDIGO CIVIL - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO.

(...)

6. Portanto, da prova dos autos é possível concluir que o segundo saque foi indevido, e que este ocorreu por falha no sistema de processamento de dados, o que autoriza, mesmo que a apelante tenha agido de boa-fé, a repetição dos valores recebidos, nos termos do artigo 964 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos, pois, caso contrário, estar-se-ia prestigiando o enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico.

7. Ademais, diversamente do que afirma a recorrente, consagrou-se o entendimento jurisprudencial no sentido de que o FGTS não possui natureza salarial, mas sim indenizatória, de modo que não há que se falar em verba alimentar e, por esta razão impassível de devolução.

8. Preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa rejeitada e, no mérito improvido.

(TRF 3ª Região, AC n. 00200263320004036100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.11.10)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedente o pedido, extinguiu o processo com resolução do mérito e condenou a CEF a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

A CEF sustenta que o apelado sacou valores da conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS fora das hipóteses legais, por força de decisão judicial liminar concedida em mandado de segurança, cuja ordem foi denegada; e a natureza indenizatória e não alimentar do FGTS.

O recurso merece provimento.

A CEF objetiva a condenação do réu à restituição de valores sacados de sua conta vinculada em virtude de liminar concedida no Mandado de Segurança n. 0001507-35.2009.403.6119, posteriormente cassada, ante a denegação da segurança.

A sentença impugnada julgou improcedente o pedido sob o fundamento de que o saque dos valores deu-se de boa-fé, sob o amparo de autorização expressa do Poder Judiciário, e que referida verba equipara-se às de natureza alimentar de modo que há que se observar a "irrepetibilidade de verba alimentar percebida por força de decisão judicial" (fls. 179/182).

No entanto, o entendimento jurisprudencial consagrou a natureza indenizatória do FGTS, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça e da 5ª Turma (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 0020026.33.2000.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 22.11.10).

A decisão judicial liminar tem caráter provisório, visa minorar os efeitos da demora na prestação jurisdicional, de modo que somente a sentença de mérito tem condições de vincular as partes de forma definitiva.

A precariedade da liminar não afasta a boa-fé do apelado, mas essa situação não obsta a restituição do valor levantado sem respaldo nas hipóteses legais, o que foi certificado no mandado de segurança.

O levantamento do saldo, mesmo que efetuado de boa-fé, fora das hipóteses do art. 20 da Lei n. 8.036/90 implica em obrigatoriedade da devolução do indébito.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar procedente o pedido inicial, condeno o réu a devolver o montante levantado em razão da liminar concedida (R\$ 9.008,80 em 29.02.12), corrigido monetariamente pelos índices oficiais a partir da data do indébito e juros de mora a partir da citação de 0,5% (meio por cento) ao mês, e, a partir de 11.01.03, incidência exclusiva da taxa Selic, condeno o réu a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, com fundamento no art. 269, I, e art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048701-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048701-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A)	: CIA AMERICANA INDL/ DE ONIBUS massa falida
ADVOGADO	: SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
SINDICO	: ORLANDO GERALDO PAMPADO
ADVOGADO	: SP161119 MATHEUS RICARDO JACON MATIAS
No. ORIG.	: 02.00.00099-4 A Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União, representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a sentença de fls. 2.188/2.190, que julgou procedentes os embargos à execução, declarou inexigíveis os débitos e extinguiu a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil, condenou a embargada a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) o título executivo que baseia a execução fiscal goza de presunção de liquidez e certeza que não foi afastada;
 - b) a Certidão de Dívida Ativa - CDA que fundamenta a ação preenche os requisitos legais;
 - c) para que os valores incluídos em acordos trabalhistas sejam deduzidos do valor exequendo é necessária a juntada de diversos documentos;
 - d) ainda que fosse reconhecido o pagamento do débito do FGTS, por meio de acordos trabalhistas, ainda deveria ser regularizada a parcela referente à multa, que não pertence ao empregado, mas deve ser revertida para o fundo;
 - e) o art. 26 da Lei n. 8.036/90 estabelece que os valores de FGTS em reclamações trabalhistas devem ser recolhidos, ou seja, creditados nas contas vinculadas e não pagos diretamente aos empregados;
 - f) a falência da executada não afasta a aplicação da multa, dos juros e demais encargos (fls. 2.193/2.216).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 2.218/2.234).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular processamento do feito (fls. 2.246/2.247).

Decido.

Execução fiscal. Falência do executado. Nos termos dos arts. 5º e 29 da Lei n. 6.830/80, a falência do executado não é causa de suspensão da execução fiscal:

RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL E FALÊNCIA. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO FORMULADO PELO BANCO CREDOR DE ADIANTAMENTO DE CONTRATO DE CÂMBIO. ALEGAÇÃO DE PREFERÊNCIA NA RESTITUIÇÃO. INDEFERIMENTO.

1. A execução fiscal não fica paralisada em face da decretação da quebra no juízo, si disant, universal. O juízo da execução fiscal é privilegiado, por isso que a Fazenda Pública ao se sujeita ao concurso de credores nem à habilitação. Exegese dos artigos 5º e 29 da LEF (Lei 6.830/80).

(...).

(STJ, REsp. n. 365.778-RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.09.05)

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL - PREFERÊNCIA DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS.

1. Os créditos fiscais não estão sujeitos a concurso de credores (art. 29 da LEF e 187 do CTN).

2. Se a execução fiscal já fora ajuizada antes da falência, prossegue-se com a mesma, fazendo-se a penhora no rosto dos autos (Súmula 44 do extinto TRF), abrindo-se a preferência para os créditos trabalhistas (art. 186 do CTN).

(...).

5. Recurso especial improvido.

(STJ, REsp n. 331.436-SP, Rel. Min. Eliana Calmon. J. 06.02.03)

CDA. Presunção de legitimidade. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 06.12.04, DJ 02.03.05, p. 254)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a arguição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo

administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 28.03.05, DJ 04.05.05, p. 322)

FGTS. Execução fiscal. Pagamento feito diretamente ao empregado. Dedução. Inadmissibilidade após a vigência da Lei n. 9.491, de 09.09.97. A redação original do art. 18 da Lei n. 8.036/90 autorizava o empregador a pagar diretamente ao empregado os valores relativos aos depósitos do FGTS:

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a pagar diretamente ao empregado os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

Esse dispositivo foi alterado pela Lei n. 9.491, de 09.09.97, que passou a exigir o depósito na conta vinculada do trabalhador no FGTS:

Art. 18. Ocorrendo rescisão do contrato de trabalho, por parte do empregador, ficará este obrigado a depositar na conta vinculada do trabalhador no FGTS os valores relativos aos depósitos referentes ao mês da rescisão e ao imediatamente anterior, que ainda não houver sido recolhido, sem prejuízo das cominações legais.

Com base nessa alteração legislativa, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a dedução dos valores pagos diretamente ao empregado do quantum executado somente é admissível se o pagamento se deu até a entrada em vigor da Lei n. 9.491, de 09.09.97:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ADMINISTRATIVO. FGTS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA. PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO. TRANSAÇÃO REALIZADA APÓS A LEI N. 9.491/97. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA PELA CAIXA. PRECEDENTES DA SEGUNDA TURMA DO STJ. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Revela-se improcedente argüição de ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil na hipótese em que o Tribunal de origem tenha adotado fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, atentando-se aos pontos relevantes e necessários ao deslinde do litígio.

2. Até o advento da Lei n. 9.491/97, o art. 18 da Lei n. 8.036/90 permitia o pagamento direto ao empregado das parcelas relativas ao depósito do mês da rescisão, ao depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e aos 40% (demissão sem justa causa) ou 20% (culpa recíproca ou força maior) de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho.

3. Com a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, o pagamento direto ao empregado passou a ser vedado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.

4. Compulsando-se os autos, percebe-se que o acordo entre o empregado Valdir Schneider e a empresa foi realizado em 18 de janeiro de 2001 (fl. 113), data, portanto, posterior à entrada em vigor da Lei n. 9.491/97. Então, é legítima a cobrança pela Caixa, em execução fiscal, de valores transacionados em desacordo com a lei, no tocante ao pagamento direto ao empregado.

5. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, REsp n. 1.135.440, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 14.12.10)

FGTS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ACORDO REALIZADO NA JUSTIÇA TRABALHISTA - PARCELAS PAGAS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO - COBRANÇA PELA CEF.

1. Até o advento da Lei 9.491/97, o art. 18 da Lei 8.036/90 permitia que se pagasse diretamente ao empregado as seguintes parcelas: depósito do mês da rescisão, depósito do mês imediatamente anterior (se ainda não vencido o prazo para depósito) e 40% do montante de todos os depósitos realizados durante a vigência do contrato de trabalho, em caso de demissão sem justa causa ou 20%, em caso de culpa recíproca ou força maior.

2. Com a alteração da Lei 9.491/97, nada mais pode ser pago diretamente ao empregado, devendo o empregador depositar todas as parcelas devidas na conta vinculada do FGTS.

3. Hipótese dos autos em que parte do pagamento direto ocorreu, de forma ilegítima. Legalidade da exigência de tais parcelas em execução fiscal.

4. Recurso especial provido em parte.

(STJ, REsp n. 754.538, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07.08.07)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE DÉBITOS PARA COM O FGTS. POSSIBILIDADE DE DEDUÇÃO, DO DÉBITO EXEQÜENDO, DE VALORES RELATIVOS AO FGTS PAGOS PELO EMPREGADOR DIRETAMENTE AO EMPREGADO QUANDO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE

TRABALHO. PROVIMENTO.

1. Os valores do FGTS, objeto de execução, mas pagos pelo empregador diretamente ao empregado, por ocasião da rescisão do contrato de trabalho ocorrida antes da vigência da Lei 9.491/97, devem ser deduzidos do total exigido na execução, sob pena de ficar a empresa obrigada a pagar duas vezes a mesma parcela. Precedentes deste Superior Tribunal de Justiça.

2. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 585.818, Rel. Min. Denise Arruda, j. 26.04.05)

Do caso dos autos. A sentença apelada julgou procedentes os embargos à execução, declarou inexigíveis os débitos e extinguiu a execução, com fundamento no art. 794, I, do Código de Processo Civil, condenou a embargada a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor dado à causa. A sentença acolheu o laudo pericial que concluiu pelo pagamento dos valores cobrados:

Isto porque, conforme concluiu o perito, no laudo pericial realizado, houve o pagamento dos valores objeto das execuções, e ainda a maior, através dos acordos realizados e homologados pela Justiça do Trabalho. Assim sendo, e considerando não ter havido efetiva impugnação aos termos do laudo, por nenhuma das partes, deve ser o trabalho acolhido, reconhecendo a inexigibilidade das dívidas e determinando-se o encerramento das execuções fiscais. (fl. 2.189)

Entretanto, os pagamentos foram posteriores a entrada em vigor da Lei n. 9.491/97, que veda tal prática, visto que o período da dívida é de novembro de 1998 a dezembro de 2000, conforme planilha elaborada pelo perito judicial (fls. 2.129/2.141).

Verifica-se, desse modo, que todos os acordos trabalhistas foram realizados na vigência da Lei n. 9.491/97, que alterou o art. 18 da Lei n. 8.036/90 para vedar o pagamento direto ao empregado da parcela referente ao FGTS. Assim, os pagamentos realizados de forma ilegal não podem obstar o prosseguimento da execução fiscal. Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos à execução e determinar o prosseguimento da execução fiscal, condeno a parte embargante a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 269, I, e art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32934/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000375-82.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000375-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : METALURGICA GUAPORE LTDA
ADVOGADO : SP223201 SEBASTIÃO DOS REIS FIGUEIREDO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00003758220104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Fls. 556/560: Dê-se ciência à autoridade impetrada, na forma como requerida.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002123-07.2008.4.03.6002/MS

2008.60.02.002123-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CELSO KOSHIKENE DAMASCENO
ADVOGADO : MS010925 TARJANIO TEZELLI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00021230720084036002 1 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Fls. 221/224: Dê-se ciência à parte autora.

Oficie-se conforme requerido.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039148-28.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.039148-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : UNIMED CRUZEIRO COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP195054 LEONARDO FRANCO DE LIMA
: SP023689 SONIA CORREA DA SILVA DE ALMEIDA PRADO
: SP201860 ALEXANDRE DE MELO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00012-3 3 Vr CRUZEIRO/SP

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado às fls. 199 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029202-89.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029202-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MIRIAN RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP188120 MARCIA ROSANA FERREIRA MENDES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
No. ORIG. : 00292028920074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Mirian Rodrigues da Silva* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual almeja indenização por danos materiais e morais, em razão de saques indevidos em sua conta poupança mantida junto a Instituição Financeira ré.

A sentença, prolatada às fls. 316/318, julgou parcialmente procedente o pedido inicial, para condenar a CEF pelos danos materiais tolerados pela autora. Todavia, não acolheu a indenização moral, por entender ausentes elementos elucidativos que comprovem efetivo prejuízo à sua saúde psicológica, decorrente do indevido levantamento de valores de sua conta.

Inconformada, a autora, doravante apelante, interpôs recurso de apelação, às fls. 117/124, pleiteando a reforma da r. sentença para que a Caixa também seja condenada ao pagamento de danos morais, em razão dos dissabores também a ela causados.

Apresentada contrarrazões recursais às fls. 127/130.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a apelante a reforma da r. decisão. Aduz que embora tenha reconhecido o dano material suportado, o juiz "a quo" olvidou os sofrimentos padecidos pela demandante, em razão do incontestável serviço desidioso prestado pela apelada. Assim, a apelante pugna, neste recurso, apenas pela condenação da Caixa ao pagamento também de indenização a título de danos morais.

A r. sentença deve ser reformada.

A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação. Restou comprovado nos autos os saques efetivamente indevidos e realizados por terceiros não autorizados.

Com efeito, referido ato tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação e

constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar indenização por danos morais.

Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos pessoais incommensuráveis, notadamente por se tratar de quantia mantida em conta poupança de quem não tem capacidade financeira elevada, e que com muito custo, reserva-se ao direito de poupar seus rendimentos, causando angústia e consternação o fato de ver seu dinheiro esvaecer sem motivo.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir da apelante que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Nos casos de saques fraudulentos, é o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES IRREGULARES EFETUADOS EM CONTA CORRENTE. DANOS MATERIAIS RECONHECIDOS. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. VALOR INDENIZATÓRIO DEVIDO. FIXAÇÃO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1. Tendo o Tribunal a quo examinado, fundamentadamente, todas as questões suscitadas pelo recorrente, tanto em sede de apelação como em embargos (fls. 141/144, 167/169), não há falar na ocorrência de omissão e, pois, de ofensa ao art. 535, II, do CPC. 2. No pleito em questão, os saques irregulares efetuados na conta corrente do autor acarretaram situação evidente de constrangimento para o correntista (que, como reconhece, expressamente, o Tribunal "perdeu quase todo o seu dinheiro que tinha em sua conta corrente"), caracterizando, por isso, ato ilícito, passível de indenização a título de danos morais. Segundo precedentes desta Corte, em casos como este, o dever de indenizar prescinde da demonstração objetiva do abalo moral sofrido, exigindo-se como prova apenas o fato ensejador do dano, ou seja, os saques indevidos por culpa da instituição ora recorrida: "a exigência de prova do dano moral se satisfaz com a comprovação do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam". Precedentes. 3. Com o fito de assegurar ao lesado justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito, fixo o valor indenizatório por danos morais em R\$3.000,00 (três mil reais). 4. A pretensão do recorrente no sentido de que seja reconhecida a litigância de má-fé implicaria o revolvimento de elementos probatórios analisados nas instâncias ordinárias, e sobre os quais o Tribunal a quo fundamentou sua decisão. Incidência da Súmula 07, desta Corte. 5. Recurso parcialmente conhecido e, nesta parte, provido." (STJ - REsp: 797689 MT 2005/0189396-6, Relator: Ministro JORGE SCARTEZZINI, Data de Julgamento: 15/08/2006, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 11/09/2006 p. 305) - g.n.

Igualmente, esse é o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal:

"DIREITO CIVIL. SAQUE INDEVIDO EM CONTA CORRENTE POR TERCEIROS. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. DEVIDA. 1. Estabelece o artigo 14, inciso II, § 3º, do CDC que "O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. § 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido. § 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro". 2. A ré disponibilizou serviço de saque aos usuários, através de caixa eletrônico e cartão magnético, pelo que passou a ser responsável pela segurança da operação. Ocorrendo saque indevido em conta corrente por terceiro, a instituição financeira é responsável, devendo suportar o ônus da indenização por prejuízos causados ao correntista. 3. Assim, cabe a reparação dos danos materiais, uma vez que o autor teve decréscimo em seu patrimônio que não foi repostado pelo Banco, a ser fixada em R\$ 3.696,20 (três mil, seiscentos e noventa e seis reais e vinte centavos), mantida a r. sentença. 4. É notório que pessoas que são vítimas de desfalques em suas contas bancárias, sofrem abalo de ordem moral. Este fato independe de prova. O dano, no caso, é ipso facto, isto é, advém da própria situação, do fato que o causou. 5. No Direito Civil moderno, para casos de responsabilidade civil, a tarefa de fixação do montante da indenização por danos morais cabe ao juiz, atento às circunstâncias de cada caso e mediante a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. No caso em exame, a indenização foi fixada em valor razoável para

compensar a autora pelos danos ocorridos e também para punir a ré pela displicência na prestação do serviço. 6. Apelação da Caixa Econômica Federal não provida." (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0002852-06.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, julgado em 11/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/06/2013) - g.n.

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido". (AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.) - g.n.

"DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO. 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ. 2. saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência bancária. 3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de auto-atendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente. 4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC. 6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o dano material experimentado. 7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 8. Apelação parcialmente provida". (APELREE 200261100093630, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:15/04/2010 PÁGINA: 174.) - g.n.

Assim, reconhecido o dever de indenizar, deve ser reformado, neste ponto, a decisão recorrida para julgar procedente o pedido reparatório por danos morais.

Quanto a sua **quantificação**. Melhor sorte não assiste à apelante.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a fixação da

correspondente indenização, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso" (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Neste diapasão, a indenização por danos morais deve atender ao critério de proporcionalidade, levados em consideração a intensidade do sentimento negativo causado e as condições econômicas da vítima e do responsável; e que nem seja tão insignificante, do ponto de vista do agressor, para que não seja capaz de desestimular a conduta ou omissão danosa.

Assim, sopesando os critérios supramencionados, assim como o diminuto montante sacado indevidamente da conta da requerente, arbitro o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) pelos danos imateriais sofridos.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PROVIMENTO PARCIAL** à apelação, para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, no importe de R\$ 3.000,00 (três mil reais), com incidência de correção monetária, contada a partir da data do seu arbitramento (Súmula 362 do STJ), e de juros moratórios, contados a partir da data das transações financeiras contestadas (Súmula 54 do STJ).

Em observância à Súmula 326, do Superior Tribunal de Justiça, condeno a Caixa em custas e honorários advocatícios, o qual fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017508-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017508-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MANOEL FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : SP225532 SULIVAN LINCOLN DA SILVA RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
No. ORIG. : 00175085020124036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Manoel Francisco da Silva* em face da Caixa Econômica Federal, na qual pleiteia indenização por danos materiais e morais em virtude do levantamento indevido de numerário em conta poupança mantida junto à ré.

Em apertada síntese, alega que no dia 24 de agosto de 2002, ao retirar extrato bancário de sua conta poupança, constatou múltiplos saques que não realizou, datados desde o dia 25/11/2011 até 30/04/2012, perfazendo um montante de R\$ 21.443,90 (vinte e um mil, quatrocentos e quarenta e três reais e noventa centavos). Posteriormente, intentando reconstituir os danos sofridos, comunicou a instituição financeira ré para contestar os valores sacados de sua conta, no entanto, não logrou êxito.

Sobreveio sentença proferida pela MM. Juíza Federal da 11ª Vara Federal Cível da Capital/SP (fls. 84/86), que rejeitou o pedido do requerente. Entendeu que as movimentações realizadas na conta do autor em nada se assemelham ao "*modus operandi*" das atuações fraudulentas. E, conjuntamente, pontua a violação do dever de sigilo da senha bancária, ressaltando a exclusiva responsabilidade do demandante pela guarda do seu cartão e senha bancária.

Inconformado, o autor, doravante apelante, busca a reforma da r. sentença às fls. 88/93, para condenar a apelada ao pagamento de indenização pelos agravos suportados.

Intimada, a Caixa Econômica Federal apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 96/105).

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva o autor a reforma integral da r. sentença. Alega que caberia ao agente financeiro comprovar que prestou um serviço sem falhas, assim como de que os levantamentos foram realizados pelo apelante. Assim, por não restar configurado culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, deve a CEF responder pelos prejuízos suportados pelo apelante.

Sem razão o inconformismo.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços em razão de prestação defeituosa ou inadequada.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelante demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva. Todavia, não se desincumbiu do ônus probatório, deixando de provar a ação ou omissão no serviço prestado pela CEF ou, até mesmo, possível ocorrência de fraude, restando apenas alegações genéricas de sua parte.

Em esmerada análise dos autos, de modo avesso ao alegado pelo apelante, observa-se que as operações impugnadas em nada se assemelham com procedimentos fraudulentos que já vitimaram diversos correntistas. Há absoluta falta de coincidência com as operações típicas de clonagem de cartão e saques indevidos.

De fato, demonstra a experiência que os casos de fraude ocorrem em uma ou duas operações sucessivas que possibilitem o levantamento de todo o valor em um breve espaçamento de tempo. No caso em apreço, as movimentações financeiras investigadas ocorreram no transcurso de, aproximadamente, seis meses, como consta

dos extratos colacionados às fls. 69/74. Fato nada peculiar em ações estelionatárias.

Outrossim, as transações de valores diminutos que mais se assemelham às operações bancárias ordinárias, todas aquém do limite diário autorizado para saque, encontram-se absolutamente dentro do padrão da normalidade.

Ademais, impende ressaltar a negligência do apelante. Primeiramente, poderia este ter evitado, ou, ao menos, abrandado eventuais danos. Se, por razão de comodidade, ou por quaisquer outras razões não acompanhou as movimentações realizadas em sua conta poupança por mais de nove meses, deve arcar com as consequências que sobrevêm de sua conduta descuidada.

No mesmo sentido, competia tão somente ao apelante o sigilo da senha do seu cartão, o que robustece a desídia do requerente cujo comportamento de anotar sua senha sujeitou ao conhecimento de terceiro aquilo que deveria ser pessoal e intransferível, oferecendo facilidades para o acontecimento de infortúnios, devendo assumir os riscos de sua conduta.

Entendimento firmado, por este E. Tribunal Regional Federal:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUES INDEVIDOS. FRAUDE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. PROVA NEGATIVA. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO. CONFIGURADA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. SENHA ANOTADA . ACESSO DE TERCEIROS À SENHA E AO CARTÃO. APELO DESPROVIDO. 1- Inicialmente, de rigor o não conhecimento do agravo retido interposto pela CEF, por não reiterado em razões ou contrarrazões de recurso, nos termos do §1º do art. 523 do Código de Processo Civil. 2- O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduto, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. In casu, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o microsistema do Código de Defesa do Consumidor, que prescreve a responsabilidade objetiva dos bancos, como prestadores de serviços (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90. 3- Por outro lado, diante da hipossuficiência do requerente, aliada à complexidade inerente à prova negativa, cabe à instituição financeira demonstrar a culpa exclusiva da vítima capaz de afastar a responsabilidade objetiva da instituição financeira. 4- Não cuida a hipótese, propriamente, de inversão do ônus da prova, mas da regra processual ordinária da distribuição dinâmica de tal ônus, bem como da construção doutrinário-jurisprudencial no sentido de que "há hipóteses em que uma alegação negativa traz, inerente, uma afirmação que pode ser provada." (STJ, 3ª Turma, REsp 422.778, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJU 27.08.2007). 5- Diante do conjunto probatório coligido aos autos, que revela a anotação da senha e o acesso de terceiro à senha e ao cartão, de rigor o acolhimento da tese de defesa, no sentido de que os prejuízos eventualmente experimentados pelo autor decorreram de sua própria conduta, nos termos do inciso II, §3º, do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, eis que deixou de atuar com o devido zelo no que se refere às operações bancárias. 6- Apelo desprovido."(AC 00001312520104036104, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/12/2012.FONTE_REPUBLICACAO:.) - g.n.

Decerto, tais circunstâncias não asseveram de que o apelante não foi vítima de esquema fraudulento, porém não podem ser desprezadas no momento de apreciação das provas e fazer presumir indevidos os saques contestados pelo requerente.

Assim, incumbe ao apelante, alegar, mas, sobretudo, demonstrar de maneira plausível as suas arguições, pois os elementos trazidos aos autos não são suficientes para a caracterização de saques indevidos, nem mesmo para a aplicação da inversão do ônus probatório, o qual está adstrito à verossimilhança das declarações, devendo seu pleito indenizatório ser rejeitado.

Com tais considerações, mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005143-51.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005143-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ATILIO KAIZER
ADVOGADO : SP203576 NELSON PEREIRA FILHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro
No. ORIG. : 00051435120104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Atílio Kaiser* em face da Caixa Econômica Federal, na qual busca indenização por danos materiais, em virtude dos valores descontados indevidamente da sua conta poupança e danos morais em razão do abalo psicológico que veio a sofrer.

A sentença, prolatada às fls. 104/113, julgou improcedente o pedido inicial. Entendeu o MM Juiz "*a quo*" que os elementos dos autos não confirmam a versão apresentada pelo demandante, pois não há indícios de saques fraudulentos na sua conta poupança. Assevera que há falta de coincidência dos eventos narrados com as operações típicas de clonagem de cartão. Assim, concluiu não caracterizada a responsabilidade civil da CEF pelos levantamentos realizados na conta do autor.

Inconformado, o autor, doravante apelante, interpôs recurso de apelação, às fls. 115/128, pleiteando a reforma da r. sentença para que a Caixa também seja condenada ao ressarcimento pelos danos suportados.

Contrarrazões recursais às fls. 130/133.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a ré em apelação a reforma integral da r. sentença. Aduz que, diferentemente do entendimento exarado pelo juiz "*a quo*", há absoluta similaridade entre o evento narrado e o "*modus operandi*" típico de saques indevidos em conta poupança. Por conseguinte, pleiteia o ressarcimento de suas perdas.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelante demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita da apelada, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

Data vênia o entendimento exarado pelo ilustre juiz de origem. De fato, as operações bancárias contestadas pelo apelante guardam irrefutável semelhança com procedimentos fraudulentos.

Demonstra a experiência, que os casos de saques indevidos ocorrem em operações financeiras sucessivas que possibilitem o levantamento de todo o valor em um breve espaçamento de tempo. Semelhantemente, no caso em apreço, as movimentações investigadas ocorreram em tão-somente quatro dias (fls. 15), com saques realizados no limite diário autorizado, fatos estes peculiares em ações criminosas.

Outrossim, há manifestas incongruências entre as transações bancárias impugnadas e aquelas ordinariamente realizadas pelo apelante. Pormenores caracterizadores de movimentações realizadas à revelia do titular da conta, corroborando com o entendimento de que tenha sido vítima de fraude.

Infere-se que os levantamentos efetuados pelo apelante no período anterior ao contestado, regularmente eram realizados em caixas da instituição financeira apelada (fls. 35/36). Entretanto, de maneira insólita, os saques ora impugnados ocorreram exclusivamente em Casa Lotérica, comportamento que destoava daquele do autor, abonando a versão por ele relatada.

Ainda, importante ressaltar o intenso fluxo de transações. Nota-se que nos sete meses anteriores ao período em apreciação, foram compensadas apenas 5 (cinco) compras na conta poupança do apelante (fls. 35). Não obstante, nos dias contestados, ocorreram intrigantes 12 (doze) compras em menos de quatro dias. Movimentações anormais em conta poupança, análogas ao "*modus operandi*" em ações fraudulentas, ainda mais se considerar o histórico das transações bancárias.

Entendo que tais circunstâncias não podem ser desprezadas no momento de apreciação das provas. Portanto, consoante os elementos dos autos, resta comprovado que os saques foram efetivamente indevidos e realizados por terceiros não autorizados.

Assim, reconhecida a fraude perpetrada contra o apelante, bem como a aquiescência da apelada ao passivamente aceitar as suspeitas movimentações na conta poupança, não há como a instituição financeira se eximir da responsabilidade pela ocorrência do evento. Embora exista evidente concausa de terceiros, o apelante não teve o devido cuidado e diligência na sua prestação de serviço.

A Caixa atuou de forma descuidada, contribuindo para que terceiro de má-fé levantasse valores da conta do requerente. Cabe à instituição financeira tomar medidas acautelatórias a fim de impedir esta espécie de fraude. Sequela de serviço inadequado, que não concede a segurança esperada, sobretudo por se tratar de agente financeiro, conhecedor do risco de sua atividade.

Passo a análise dos **danos materiais**.

Configurado os saques indevidos, é imperiosa a condenação do agente financeiro ao pagamento do dano material sofrido pelo recorrente. Com efeito, prescreve o *caput* do art. 927 do Código Civil que "*aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo*".

Ora, se o recorrente teve prejuízos na monta de R\$5.139,45 (cinco mil, cento e trinta e nove reais e quarenta e cinco centavos) causados pela recorrida, deve esta pagar àquela a mesma quantia a fim de que se recomponha o dano. Portanto, reformo o decidido em sede 1ª instância, para condenar a CEF pelos prejuízos materiais suportados pelo autor.

No tocante ao **dano moral**, assiste melhor sorte ao apelante.

A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato

ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação.

Efetivamente, referido ato tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação e constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar indenização por danos morais.

Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos pessoais incommensuráveis contra o apelante, notadamente pelo evidente erro de quem se espera plena segurança e idoneidade na administração dos seus rendimentos, causando consternação o fato de ver seu dinheiro esvaecer sem motivo.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir do recorrente que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. No caso dos autos, é o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

Esse é o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido." (AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.) - g.n.

"DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO. 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ. 2. saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência bancária. 3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de auto-atendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente. 4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC. 6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o

dano material experimentado. 7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 8. Apelação parcialmente provida". (APELREE 200261100093630, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:15/04/2010 PÁGINA: 174.) - g.n.

"DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL. SAQUE INDEVIDO EM CONTA POUPANÇA. 1. Comprovado nos autos o nexo de causalidade entre a conduta da instituição bancária e os prejuízos sofridos pelo autor, em razão de falha do serviço de segurança do Banco, que permitiu retirada indevida de numerário na conta do autor, cabe o pagamento de indenização pelos danos materiais sofridos. 2. Diante do constrangimento causado ao autor, devido à falta de saldo bancário retirado por falha no serviço de segurança do Banco depositário, caracterizado está o dano de ordem moral, suscetível de reparação. 3. Nas hipóteses de responsabilidade civil, a tarefa de fixação do montante da indenização por danos morais cabe ao juiz, atento às circunstâncias de cada caso e mediante a observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 4. Montante indenizatório fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), que se amolda aos parâmetros delimitados na jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 295130/SP). 5. Apelação da CEF não provida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267813, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2013)

Nesse esteio, como o evento danoso está plenamente caracterizado, e a responsabilidade da instituição financeira foi comprovada, é imperativo a condenação da CEF ao pagamento de indenização pelos danos morais padecidos pelo apelante.

No que alude à **quantificação** do dano, entendo descomedido o pleito inicial.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a inegável dificuldade de atribuí-la um valor, eis que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo os critérios da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Diante do exposto, considerando a ultrajante situação e os descontos sofridos imerecidamente, motivos causadores de considerável angústia, sobretudo por sofrer dedução em conta sem que para isso tenha dado causa, arbitro indenização no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais, em atendimento aos princípios acima mencionados.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** à apelação, para condenar a Caixa ao pagamento: i) de danos materiais, no importe de R\$5.139,45 (cinco mil, cento e trinta e nove reais e quarenta e cinco centavos), com incidência de correção monetária e juros moratórios, ambos contados da data das movimentações financeiras indevidas (Súmulas 43 e 54 do STJ); ii) de danos morais, no importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com incidência de correção monetária, contada a partir da data do seu arbitramento (Súmula 362 do STJ), e de juros moratórios, contados a partir da data das transações financeiras indevidas (Súmula 54 do STJ).

Condeno, ainda, a apelada ao pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios, o qual arbitro em 10% sobre o valor da condenação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-02.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.000960-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP106474 CARLOS ALBERTO MARINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por USINA MARINGÁ IND/E COM/ LTDA. contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Araraquara/SP, nos termos do dispositivo que transcrevo a seguir: "ANTE O EXPOSTO, face as razões expendidas, presentes os requisitos do art. 2º, inc. V, alínea "a" e "b" c.c. inc. IX, do art. 3º e 4º, parágrafo 1º, todos da Lei 8397/92, com as modificações da Lei 9.532/97, e, subsidiariamente, o art. 798, CPC, além de outros dispositivos legais aplicáveis à espécie, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO deduzido pelo INSS na presente ação, pelo que DECRETO E TORNO INDISPONÍVEIS TODOS OS BENS da requerida (USINA MARINGÁ INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.), até o limite da satisfação da obrigação e, caso insuficientes, aqueles bens particulares do acionista controlador e dos que em razão do contrato social ou estatuto tenham poderes para fazer a empresa cumprir suas obrigações sociais, até aquele limite, assim encontrados e localizados nesses autos. OUTROSSIM, condeno a requerida no pagamento de custas processuais e bem como honorários advocatícios no importe de 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado. DETERMINO, doutra feita, que se extraiam cópias da presente sentença, acostando-as aos autos das Execuções Fiscais ora mencionadas. Face o disposto no art. 4º, §3º, da Lei nº 8.397/92, comunique-se aos órgãos indicados os termos da r. sentença prolatada, de modo a darem fiel e total cumprimento à mesma".

Às fls. 1.111/1.118, FARV PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., na qualidade de TERCEIRO INTERESSADO vem informar e requer:

- Através da Carta de Arrematação expedida em 22/10/2013 pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de Araraquara/SP, nos autos da Execução Fiscal nº 0002110-86.2001.403.6120, promovida pela Fazenda Nacional/INSS em face de Usina Maringá Indústria e Comércio Ltda., Nelson Affifi Cury e Marcelo Zacharias Cury, a requerente tornou-se proprietária de alguns imóveis, sob os quais foi decretada a indisponibilidade pelo Juízo da 1ª Vara Federal da Araraquara/SP a seguir relacionados: 1) imóvel objeto da matrícula 264 do 1º CRI de Araraquara/SP, [Tab]com decreto de indisponibilidade na AV. 30; 2) imóvel objeto da Matrícula nº 8.539 do 1º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade na AV. 13; 3) imóvel objeto da Matrícula 11.459 do 1º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade na AV. 11; 4) imóvel objeto da Matrícula nº 14.280 do 1º CRI, com decreto de indisponibilidade na AV. 14; 5) imóvel objeto da matrícula 118.223 do 1º CRI de Araraquara/SP, cm restrição de indisponibilidade na AV. 10; 6) imóvel objeto da matrícula 118.224 do 1º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade na AV. 10; 7) imóvel objeto da Matrícula 118.226, do 1º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade na AV. 10; 8) imóvel objeto da Matrícula 118.231 do 1º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade na Av. 3; 9) imóvel objeto da Matrícula nº 432 do 2º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade na Av. 13; 10) imóvel objeto da Matrícula 959 do 2º CRI de Araraquara/SP, com decreto de indisponibilidade no Av. 09 e 10.

Em razão disso, requer seja determinado o cancelamento do decreto de indisponibilidade que ainda incide sobre os referidos imóveis, expedindo-se Ofício Judicial ao 1º Cartório de Registro de Imóveis de Araraquara.

Intimada para se manifestar, a União não se opõe ao pedido (fl. 1.122).

É o relatório.

Decido.

Trata-se o presente feito de medida cautelar fiscal, ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social contra a empresa executada, Usina Maringá Indústria e Comércio Ltda., visando acautelar bens suficientes para garantir as execuções fiscais em andamento, cujos créditos oponíveis somam o valor de R\$ 21.378.063,49 (vinte e um milhões, trezentos e setenta e oito mil sessenta e três reais e quarenta e nove centavos).

Decisão proferida, às fls. 229/235, concedeu a liminar de indisponibilidade de bens.

A apelação interposta pela empresa executada foi recebida apenas no efeito devolutivo.

Tendo em vista as cartas de arrematação, apresentadas às fls. 1.114/1.116 e 1.117/1.118, defiro o pedido formulado.

Expeçam-se ofícios aos 1º e 2º Cartório de Registro de Imóveis de Araraquara, a fim de que sejam cancelados os decretos de indisponibilidade dos bens que foram tornados indisponíveis nos autos deste processo e que foram posteriormente arrematados pelo ora requerente.

Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005578-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005578-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO(A) : GENESIO VALESÍ
ADVOGADO : SP102024 DALMIRO FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00055780620104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos termos do dispositivo que transcrevo a seguir: "ISTO POSTO e considerando tudo mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação, extinguindo o feito com julgamento do mérito com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil para o fim de condenar a Caixa Econômica Federal a creditar os valores correspondentes ao pagamento da correção monetária nos percentuais de 16,65%, relativo ao mês de janeiro de 1989 e 44,80%, relativo ao mês de abril/90, descontando-se os índices efetivamente aplicados pela ré nos respectivos períodos, nos termos da fundamentação. Fica desde já determinado que os créditos relativos à correção dos saldos das contas vinculadas

do FGTS deverão ser liquidados por meio de lançamento do agente operador na conta do trabalhador (artigo 29-A da Lei nº 8.036/90 conforme redação dada pela Medida Provisória nº 2197-43/2001) mesmo na hipótese de ter sido efetuado o levantamento da conta fundiária. Juros de mora e correção monetária tal como acima explicitados. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus respectivos advogados".

Sustenta a Caixa Econômica Federal-CEF, preliminarmente: falta de interesse de agir, em caso de adesão ao acordo proposto pela Lei Complementar nº 110/2001; ausência de causa de pedir quanto aos índices de fevereiro/89, março/90 e junho/90, vez que tais índices já foram pagos administrativamente; reconhecimento de ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os casos de opção pelo FGTS após a entrada em vigor da Lei nº 5.705/71; prescrição trintenária em caso de opção ao FGTS ter ocorrido antes da vigência da Lei nº 5.705/71; incompetência absoluta da Justiça Federal na hipótese de condenação pelo pagamento da multa de 40% incidentes sobre os depósitos do FGTS; ilegitimidade da CEF quanto à multa de 10% prevista no art. 53 do Decreto nº 99.684/90.

No mérito, sustenta a inaplicabilidade de quaisquer índices de correção na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas ao FGTS em substituição àqueles que foram utilizados, salvo quanto à incidência do IPC nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%), nos termos do RE nº 226.855-RS e da Súmula nº 252 do STJ.

Em relação aos juros progressivos, argumenta que deveria estar provada a admissão e opção pelo FGTS até 21/09/1971, além de comprovação de continuidade do vínculo na mesma empresa por período superior a 25 meses e prova do não recebimento dos juros progressivos, através dos extratos do período invocado.

Por fim, a apelante pugnou pelo afastamento da antecipação da tutela, dos juros de mora e da multa por descumprimento da obrigação de fazer, bem como pelo não cabimento de honorários advocatícios.

Contrarrazões pelo apelado.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Afasto as preliminares argüidas pela Caixa Econômica Federal, visto que não consta nos autos qualquer termo de adesão; não foram concedidos os índices referentes a fevereiro/89, março/90 e junho/90 e não houve condenação ao pagamento de multa de 40% e de 10%.

Passo à análise do mérito.

No que se refere à correção monetária das diferenças sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS, levo em conta o que segue.

A procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos das contas vinculadas ao FGTS nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 252:

"Os saldos das contas vinculadas ao FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC), quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC), quanto às de abril de 1990, [...] de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS)".

Em relação à utilização do IPC na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas nos meses de junho de 1987 e maio de 1990, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão nos autos do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS, que firmou entendimento no sentido da não existência de direito adquirido à aplicação de tais índices. Confira-se:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(RE nº 226855/RS, Rel. Min. Moreira Alves, j. 31/08/2000, DJ 13/10/00, p. 20).

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 21, § 1º, DO RISTF. O acórdão rescindendo está em consonância com o entendimento firmado por este Supremo Tribunal Federal no RE nº 226.855, Relator o Ministro Moreira Alves. Ausência de direito adquirido à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS pelos índices inflacionários expurgados em junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II). Precedentes. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF; AR 1768 AgR/BA; Relator: Min. Dias Toffoli; DJe de 25-02-2013)

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento sufragado pela 1ª Turma desta E.Corte:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. **FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONARIOS. LC 110/01. ADESÃO VIA INTERNET. POSSIBILIDADE.** 1. São devidos os **índices** referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. 2. Os extratos comprovaram que o autor aderiu ao acordo do **FGTS**, via INTERNET. A adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001. 3. Tal acordo configura ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Sumula Vinculante nº 01 do STF. 4. A adesão do titular da conta fundiária feita pela internet não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o crédito dos valores na conta vinculada em nome do titular. Os documentos juntados são aptos a demonstrar que o crédito foi efetivamente realizado. 5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; AC-1893959; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 de 11/12/2013)

De outro turno, a matéria referente ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF. (STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fl. 19, enquadra-se na segunda hipótese, qual seja, optou pelo FGTS EM 18/10/1972, na vigência da Lei nº 5.705/71, que limitou em 3% ao ano os juros incidentes sobre as contas de FGTS.

Verifico dos autos que não consta documento que comprove a opção retroativa, nos termos da Lei nº 5.958/73, não fazendo jus à taxa progressiva.

PROCESSUAL. AGRAVO . ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. EXTRATOS ANALITICOS DA CONTA VINCULADA. APRESENTAÇÃO EM JUIZO. ÔNUS DA CEF.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da **opção** do autor pelo **FGTS**, já prever a incidência da taxa progressiva de **juros** remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

2. Os optantes pelo **FGTS** sob a égide da redação **originária** da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.

3. No período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei n.º 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei n.º 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do **FGTS** e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do **FGTS**, a apresentação dos extratos analíticos, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90).

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma; AC - 1842614; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 de 13/08/2013)

Nessa linha, impende reconhecer, *in casu*, o direito à aplicação sobre a conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dos índices inflacionários de janeiro de 1989 (16,65%) e abril de 1990 (44,80%).

Diante do exposto, rejeito as preliminares argüidas e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal-CEF, na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, a r.sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EDSON GILBERTO GIZOLDE (= ou > de 60 anos) e outros
: LOURIVAL ALVES DE BRITO (= ou > de 65 anos)
: MARCOS LEAO NADLER (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP212718 CARLOS EDUARDO CARDOSO PIRES e outro
PARTE AUTORA : GERALDO BERTI (= ou > de 65 anos)
: IRENE DE CAMARGO (= ou > de 65 anos)
: ISMAEL SABINO DA SILVA
: MANOEL PININGA DA SILVA (= ou > de 65 anos)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00082355220094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores EDSON GILBERTO GIZOLDE, LOURIVAL ALVES DE BRITO e MARCOS LEÃO NADLER contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos termos do dispositivo que transcrevo a seguir: "Ante as razões expostas, JULGO IMPROCEDENTE o pedido, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Deixo de fixar verba honorária com fundamento no artigo 29-C da Lei n. 8036/90. Custas ex lege".

Os autores alegam, em síntese, que o direito postulado na presente ação configura uma obrigação de trato sucessivo, dessa forma, a lesão ao direito do apelante ocorre de forma contínua, sendo o prazo prescricional renovado em cada prestação não cumprida pela instituição financeira.

Sustentam, a não ocorrência da prescrição e o direito à aplicação da taxa progressiva de juros.

Sem contrarrazões.

É o sucinto relatório. Passo a decidir.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria referente ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado

mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

No caso, os autores não comprovaram a formalização da opção retroativa prevista na Lei nº 5.958/73 e consoante anotação na CTPS, fizeram as opções pelo FGTS em 01.12.1967, 10.01.1967 e 11.08.1967. Por sua vez, os extratos apresentados comprovaram a aplicação da taxa de juros em 6%, conforme fls. 90/99, 105/125 e 142/164, não fazendo jus, portanto, à taxa progressiva de juros.

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DO FGTS COM A APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA - PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A TRINTA ANOS DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não restou comprovada a **opção** pelo **FGTS** nos termos da Lei nº 5.107/66 ou na forma **retroativa** prevista na Lei nº 5.958/73, durante o período não atingido pela prescrição trintenária.

2. Anota-se que o autor não faz jus à incidência da taxa progressiva de juros uma vez que se faz necessária a permanência na mesma empresa pelo período fixado no artigo 4º da Lei nº 5.107/66.

3. A condenação em verba honorária foi mantida nos termos da r. sentença, a qual determinou a suspensão da execução diante do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; AC 1733794; Relator Des. Fed. Johnson Di Salvo; e-DJF3 de 16/10/2012)

AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Somente tem direito à taxa progressiva de juros o fundista que optou pelo **FGTS** com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela, nos termos das Leis 5.958/73.

2 - Aos trabalhadores que foram admitidos após 22.09.71, são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano nos saldos do **FGTS**.

3 - agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região; 2ª Turma; AC 1727074; Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães; e-DJF3 de 04/10/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à **apelação**

interposta pela parte autora, na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, a r.sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016447-62.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016447-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LELIA ALBIERI ESTEVES
ADVOGADO : SP046637 ANA MARIA MONTEFERRARIO LEITE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00164476220094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 8ª Vara Cível de São Paulo/SP, nos termos do dispositivo que transcrevo a seguir: "Resolvo o mérito os termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar improcedente o pedido.Sem condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, em face do disposto no artigo 29-C, da Lei 8.036/90, na redação da Medida Provisória 2.164-41, de 24.8.2001, mantida pelo artigo 2.º da Emenda Constitucional 32, de 11.9.2001.Sem condenação em custas processuais, tendo em vista terem sido deferidos os benefícios da assistência judiciária".

A apelante pleiteia a reforma da r. sentença, sustentando em síntese:

- 1) a autora optou pelo Fundo de Garantia por Tempo de Serviço após a edição da Lei nº 5.107/66, portanto, faz jus ao pagamento dos juros progressivos de que trata a lei nº 5.958/73, no percentual de 3%, acrescidos de juros de mora calculados com base na Taxa Selic.
- 2) os honorários advocatícios são devidos, nos termos do REsp 1112747 e RE 581160 e RE 384866.

Sem contrarrazões.

É o sucinto relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria referente ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros

progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

A autora, consoante documento de fl. 20, enquadra-se na segunda hipótese, qual seja, optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano.

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. **FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66.**

OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. EXTRATOS ANALITICOS DA CONTA VINCULADA. APRESENTAÇÃO EM JUIZO. ÔNUS DA CEF.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da **opção** do autor pelo **FGTS**, já prever a incidência da taxa progressiva de **juros** remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

2. Os optantes pelo **FGTS** sob a égide da redação **originária** da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.

3. No período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei n.º 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei n.º 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do **FGTS** e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do **FGTS**, a apresentação dos extratos analíticos, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90).

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma; AC - 1842614; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 de 13/08/2013)

Pelo exposto, considerando o documento de fl. 20, o qual comprova que a parte autora optou pelo regime do FGTS em 25/10/1971, não há que se falar na aplicação de juros progressivos.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora, na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, a r.sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002009-71.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002009-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GERALDO BOCATO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00020097120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra a r. sentença proferida pela MM.^a Juíza Federal da 1ª Vara de Guarulhos/SP, cujo dispositivo transcrevo a seguir:

"Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO formulado na inicial, extinguindo o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Deixo de fixar a condenação em honorários advocatícios, vez que as partes estão isentas, a teor do artigo 29-C, da Lei nº 8.036/90, com redação dada pela M.P. nº 2.164-41/2001. Custas ex lege. Oportunamente, arquivem-se os autos".

Pleiteia o apelante a reforma da r. sentença, sustentando, em síntese:

1) a inversão do ônus da prova, com fulcro no art. 6º, inciso VIII do CDC, condenando ré a realizar a capitalização do saldo das contas do FGTS, nos termos do artigo 1º da Lei nº 5.958/73, a partir de 1º de janeiro de 1967 ou desde a data da admissão do autor até a data da saída de seu último emprego, aplicando as taxas de juros progressivos previstos no artigo 4º da lei 5.107/66 (3% a 6%), bem como a inclusão do percentual de janeiro de 1989 (42,72%) e ao IPC de abril de 1990 (44,80%), e dos índices de 18,02% (junho 1987-LBC); 5,38% (MAIO 1990 - BTN) e 7% (fevereiro/1991 - TR), nos termos da lei nº 5.107/66, e da súmula 252 do STJ com aplicação dos juros moratórios devidos nos termos do artigo 406 do CPC;

2) a ré deve ser condenada a pagar juros de mora mensais pela taxa SELIC, ou de 1% ao mês (Código Civil e CTN) sobre o valor da condenação, contados da citação, e atualização monetária desde as datas que deveriam receber as correções (fls. 207/231).

Sem contrarrazões.

É o sucinto relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

No que se refere à correção monetária das diferenças sobre o saldo das contas vinculadas ao FGTS, levo em conta o que segue.

A procedência da aplicação do IPC na atualização dos saldos das contas vinculadas ao FGTS nos meses de janeiro de 1989 (IPC *pro rata* de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos

Tribunais superiores.

Nesse sentido, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 252:

"Os saldos das contas vinculadas ao FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC), quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC), quanto às de abril de 1990, [...] de acordo com o entendimento do Supremo Tribunal Federal (RE 226.855-RS)".

Em relação à utilização do IPC na atualização monetária dos saldos das contas vinculadas nos meses de junho de 1987 e maio de 1990, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão nos autos do Recurso Extraordinário nº 226.855-7/RS, que firmou entendimento no sentido da não existência de direito adquirido à aplicação de tais índices. Confira-se:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS. NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II.

(RE nº 226855/RS, Rel. Min. Moreira Alves, j. 31/08/2000, DJ 13/10/00, p. 20).

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA. ARTIGO 21, § 1º, DO RISTF. O acórdão rescindendo está em consonância com o entendimento firmado por este Supremo Tribunal Federal no RE nº 226.855, Relator o Ministro Moreira Alves. Ausência de direito adquirido à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS pelos índices inflacionários expurgados em junho de 1987 (Plano Bresser), maio de 1990 (Plano Collor I) e fevereiro de 1991 (Plano Collor II). Precedentes. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

(STF; AR 1768 AgR/BA; Relator: Min. Dias Toffoli; DJe de 25-02-2013)

Nesse mesmo sentido, colaciono entendimento sufragado pela 1ª Turma desta E.Corte:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º, CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONARIOS. LC 110/01. ADESÃO VIA INTERNET. POSSIBILIDADE. 1. São devidos os **índices referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. 2. Os extratos comprovaram que o autor aderiu ao acordo do **FGTS**, via INTERNET. A adesão manifestada por meios magnéticos ou eletrônicos, inclusive mediante teleprocessamento, foi expressamente prevista no artigo 3º, parágrafo 1º, do Decreto nº 3.913/2001, regulamentador da LC nº 110/2001. 3. Tal acordo configura ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, nos termos da Sumula Vinculante nº 01 do STF. 4. A adesão do titular da conta fundiária feita pela internet não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o crédito dos valores na conta vinculada em nome do titular. Os documentos juntados são aptos a demonstrar que o crédito foi efetivamente realizado. 5. Agravo a que se nega provimento.**

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; AC-1893959; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 de 11/12/2013)

De outro turno, a matéria referente ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da

referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fls. 68, optou pelo FGTS em 09/11/1978, em data posterior a 11/12/1973, pelo que não faz jus aos juros progressivos

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. **FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66.**

OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. EXTRATOS ANALÍTICOS DA CONTA VINCULADA. APRESENTAÇÃO EM JUÍZO. ÔNUS DA CEF.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da **opção** do autor pelo **FGTS**, já prever a incidência da taxa progressiva de **juros** remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

2. Os optantes pelo **FGTS** sob a égide da redação **originária** da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.

3. No período anterior à migração, a responsabilidade pelo fornecimento de tais extratos era do banco depositário, sendo que, a partir da Lei nº 8.036/1990, seja como órgão gestor, atribuição que antes da Lei nº 7.839/1989 era exercida pelo BNH, seja como agente operador, a Caixa Econômica Federal passou a centralizar os recursos do **FGTS** e a controlar as contas vinculadas e, em contrapartida, foi determinada a obrigação de emitir regularmente os extratos das contas individuais vinculadas.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que cabe à Caixa Econômica Federal, na qualidade de agente operador do **FGTS**, a apresentação dos extratos analíticos, pois tem a prerrogativa legal de exigi-los dos bancos depositários (artigo 7º da Lei nº 8.036/90 e artigo 24 do Decreto nº 99.684/90).

5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma; AC - 1842614; Relator Des. Fed. José Lunardelli; e-DJF3 de 13/08/2013)

Nessa linha, impende reconhecer, *in casu*, o direito à aplicação sobre a conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, dos índices inflacionários de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), entretanto, à fl. 125, o autor, expressamente, desistiu do pedido relativo aos expurgos relativos a esses períodos.

Outrossim, considerando que o pedido de aplicação de correção monetária relativo aos meses de junho/87, maio de 1990 e fevereiro de 1991, mencionados na inicial são aqueles que foram aplicados no período, há carência de interesse processual quanto ao pleito.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, interposta pela parte autora, na forma acima fundamentada, mantendo, no mais, a r.sentença recorrida.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1100389-65.1997.4.03.6109/SP

1997.61.09.100389-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : CHIARINI METALURGICA E CALDEIRARIA LTDA massa falida
No. ORIG. : 11003896519974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Piracicaba - SP, que julgou extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que:

- a) apesar do encerramento da falência, a executada continua responsável pela dívida cobrada;
- b) mesmo a falência sendo considerada pela jurisprudência como hipótese de dissolução regular da sociedade, é possível o redirecionamento da execução fiscal para os sócios nas situações previstas no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional;

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

Aplico a norma do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso interposto em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, ou do próprio Tribunal, como é o caso dos autos.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitua o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal. Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Portanto, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.

Com efeito, na quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada. Nessa esteira, se verifica que a falência, por si só, não enseja o redirecionamento da execução contra os corresponsáveis, considerando que se constitui em forma regular de extinção da empresa, sendo necessário para tanto que reste comprovada a responsabilidade subjetiva do sócio, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

O mesmo raciocínio se aplica quando ocorrer o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, sendo necessária a prova de que o administrador agiu na forma estipulada na norma tributária supracitada, para que seja incluído no polo passivo.

Nesse sentido é a jurisprudência pacificada do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DE DEMANDA FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE BENS DESTINADOS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FAZENDÁRIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA OS CORRESPONSÁVEIS. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE PRESCRIÇÃO DA DEMANDA EXECUTIVA.

1. Instaurada demanda falimentar e realizada a penhora no rosto dos autos, é manifesta a necessidade de suspensão do andamento da execução fiscal aforada contra o devedor falido. Afinal, é inadmissível que duas demandas tramitem conjunta e simultaneamente para atingir idêntica finalidade. Aplicabilidade do art. 6º da Lei 11.101/05.

2. **Com o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, é possível o redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis, notadamente se constatadas pela Corte de origem, como in casu, irregularidades na condução dos negócios sociais.** Precedentes: AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009; REsp 904.131/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.11.2009, DJe 15.10.2010.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1227953/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/04/2011, DJe 03/05/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2.(...).

9. **A suspensão da execução inexiste previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80".** (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)

Pelo exame dos autos, não se tem notícia de qualquer hipótese de redirecionamento. Encerrado o processo falimentar sem que houvesse bens da executada para a satisfação da dívida cobrada, a execução fiscal deve ser extinta. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. **O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da sociedade empresarial suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN.**

2. **Se o Tribunal de origem manifesta-se expressamente sobre o encerramento regular da sociedade e a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do sócio-gerente, rever tal entendimento demandaria simples reexame de prova, o que encontra, igualmente, óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.**

3, Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1396937/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039537-86.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039537-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : HENIO URTADO FILHO e outro
: MILTON JOSE CAVALCANTI CHAGAS
ADVOGADO : SP010269 JOSE TRONCOSO JUNIOR e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 10ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo-SP, que julgou extinto o feito sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que:

- a) os sócios devem responder solidariamente pelo débito junto à Seguridade Social, nos termos do que dispõe o artigo 13 da Lei 8.620/93;
- b) a certidão de dívida ativa goza de presunção de liquidez e certeza com relação aos créditos nela inseridos;
- c) é possível o prosseguimento do feito após o encerramento da falência, devendo ser redirecionada a execução fiscal para os sócios;

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

Aplico a norma do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso interposto em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, ou do próprio Tribunal, como é o caso dos autos.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal. Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Portanto, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.

A execução foi proposta diretamente contra os sócios, após a decretação da falência da empresa, que se deu em 1997, inexistindo qualquer informação sobre o curso do processo falimentar e o seu desfecho.

A falência, por si só, não enseja o redirecionamento da execução contra os corresponsáveis, considerando que se constitui em forma regular de extinção da empresa, sendo necessário para tanto que reste comprovada a responsabilidade subjetiva do sócio, de acordo com os dispositivos legais citados, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. No entanto, não há qualquer prova nesse sentido nos autos.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040014-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040014-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : METALURGICA KODAMA LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 92.00.00519-5 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito do Anexo das Fazendas Públicas de Sumaré - SP, que reconheceu a prescrição e extinguiu a execução fiscal, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Alega o recorrente, em síntese, que o prazo para a cobrança das contribuições executadas é de trinta anos, consoante o previsto no artigo 144 da Lei n. 3807/60.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de contribuições previdenciárias relativas ao período de 06/86 a 12/87.

Por primeiro, analiso a possibilidade de decretação da prescrição intercorrente aos processos ajuizados em data anterior à vigência da Lei nº 11.051/04, que acrescentou o § 4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830/80, bem como a necessidade de veiculação da matéria por lei complementar.

Dispõe o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal:

"Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - *Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.*

§ 2º - *Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.*

§ 3º - *Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.*

§ 4º *Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051/04)."*

A norma jurídica ora em comento tem natureza processual e, como tal, tem aplicação imediata, atingindo os processos executivos em curso.

Ademais, a exigência do artigo 146, III, "b", da Constituição Federal, estabelece a necessidade de lei complementar para instituição de normas gerais em matéria de prescrição tributária, como, por exemplo, as que preveem as formas de interrupção, suspensão, termo inicial e prazo, devidamente previstas no Código Tributário Nacional.

A regra instituída no § 4º do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, introduzida no ordenamento jurídico por meio de lei ordinária, por sua vez, não descumpriu o preceito constitucional acima elencado, eis que tão-somente estabeleceu as condições para a decretação da prescrição intercorrente, de ofício, nas execuções fiscais, não inovando dentro da seara do instituto da prescrição tributária em si.

É nesse sentido o entendimento pacificado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - PRESCRIÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.280/2006 - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE - DESCABIMENTO.

1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide fundamentadamente as questões essenciais ao julgamento da lide.

2. O § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, incluído pela Lei 11.051/2004, trata de prescrição intercorrente e pressupõe execução fiscal suspensa e arquivada por não ter sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o que não se amolda ao caso dos autos.

3. Na vigência da Lei 11.280/2006, que deu nova redação ao § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, é possível ao juiz decretar a prescrição de ofício.

4. Os arts. 219, § 5º, do Código de Processo Civil e 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais são normas de caráter processual e apenas permitem o reconhecimento de ofício da prescrição, não veiculando qualquer matéria que diga respeito às normas gerais de prescrição, tais como as formas de interrupção, suspensão, termo inicial, prazo prescricional, etc., essas sim normas que necessitam de lei complementar para produzir efeitos no mundo jurídico.

5. Desnecessário declarar a inconstitucionalidade do § 4º do art. 40 da LEF, pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de incidência desse dispositivo no caso concreto.

6. Recurso especial não provido.

(REsp 1128099 / RO. Relatora: Ministra Eliana Calmon. Órgão Julgador: Segunda Turma. Data do julgamento: 03/11/2009. DJe: 17/11/2009)

O lapso temporal da prescrição para as contribuições sociais sofreu algumas modificações ao longo dos anos a merecer análise detalhada.

Inicialmente, a Lei nº 3.807, de 26.08.1960, conhecida como a Lei Orgânica da Previdência Social, estabelecia no artigo 144 que "o direito de receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas, prescreverá, para as instituições de previdência social, em trinta anos".

Porém, a partir da vigência do Código Tributário Nacional - Lei nº 5.172, de 26.10.1966, as contribuições passaram a ter natureza tributária e, por isso, o prazo passou a ser quinquenal, nos termos do artigo 174.

Por sua vez, a Emenda Constitucional nº 08, de 14.04.77 à Constituição de 1967 retirou a natureza tributária das

contribuições previdenciárias ao excluí-las do capítulo referente ao sistema tributário nacional.

Contudo, a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174 do Código Tributário Nacional que prevê: "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva". Por meio de Súmula Vinculante n. 8, o STF declarou a inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, que estabeleciam o prazo decenal de prescrição e decadência.

Em suma, o prazo prescricional das contribuições sociais previdenciárias deve ser contado em conformidade com os seguintes prazos: *a*) de 26.08.60 a 31.12.66, 30 (trinta) anos (LOPS, art. 144); *b*) de 01.01.67 a 13.04.77, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174); *c*) de 14.04.77 a 04.10.88, trinta (30) anos (EC n. 8/77; LOPS, art. 144; LEF, art. 2º, § 2º); *d*) de 05.10.88 em diante, 5 (cinco) anos (CTN, arts. 173 e 174; Súmula Vinculante n. 8).

Logo, no caso presente, o prazo é de trinta anos (contribuições previdenciárias relativas ao período de 06/86 a 12/87).

Entretanto, o prazo prescricional a ser considerado na contagem da prescrição intercorrente é o da lei vigente à época do arquivamento da execução fiscal (STJ, REsp n. 1.217.356, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07.12.10, AgRg no AG n. 1.281.916, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.05.10; AgRg no AG n. 1.082.060, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 18.12.08 e TRF da 3ª Região, Reo e AC n. 1200640-87.1994.4.03.6112, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.12).

Assim, cabe observar que existem duas modalidades de prescrição na execução fiscal: a iniciada antes da propositura da ação, cuja interrupção se dá pela citação ou despacho que determina a citação, e a prescrição que se origina no curso do processo (intercorrente), prevista no artigo 40, § 4º, da Lei de Execuções Fiscais.

A prescrição computada antes da propositura da ação tem início a partir da constituição definitiva do crédito tributário, conforme artigo 174 do CTN.

Nos termos do parágrafo único do mencionado artigo, a prescrição se interrompe: I - pela citação do devedor; II - pelo protesto judicial; III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor; e IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

Acresça-se que o inciso I supra mencionado foi alterado pela Lei Complementar nº 118/2005, sendo que a partir da sua vigência, qual seja, 09 de junho de 2005, o marco interruptivo da prescrição passou a ser o despacho do juiz que determina a citação.

Também por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

Com relação à prescrição intercorrente, nos dizeres do I. Doutrinador Américo Luís Martins da Silva, "***é aquela que ocorre no intervalo posterior a um momento interruptivo. Portanto, podemos dizer que prescrição intercorrente refere-se à prescrição interrompida que recomeçou a correr, extinguindo o direito de ação***" (A execução da dívida ativa da Fazenda Pública, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 374).

Em outras palavras, a prescrição intercorrente só poderá ser declarada se anteriormente interrompido o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário.

Nesse sentido, valho-me da lição da E. Ministra Eliana Calmon, no voto proferido no REsp nº 1.034.191, publicado no DJ de 26/05/08: "***Portanto, a prescrição intercorrente pressupõe a preexistência de processo administrativo ou judicial, cujo prazo prescricional havia sido interrompido pela citação ou pelo despacho que ordenar a citação, conforme inciso I, do parágrafo único do art. 174 do CTN, com a redação que lhe foi dada pela Lei Complementar nº 118, de 9-2-2005. Portanto, a prescrição intercorrente é aquela que diz respeito ao reinício da contagem do prazo extintivo após ter sido interrompido.***"

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou a esse respeito em sede de julgamento de recurso repetitivo, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil. Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.

1. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do Código de Processo Civil (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp nº 1.100.156/RJ. Relator: Ministro Teori Albino Zavascki. Órgão Julgador: Primeira Seção. DJe de 18.06.2009)

Nos termos dos §§ 2º e 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, decorrido o prazo máximo de 01 (um) ano da suspensão da execução, mantido o arquivamento dos autos e a inércia do exequente, inicia-se o transcurso do prazo da prescrição intercorrente.

É nesse sentido o enunciado da Súmula 314 do STJ, que assim dispõe: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".

Cabe assinalar que mesmo antes do § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80 ter sido instituído no ordenamento, o STJ já reconhecia a prescrição intercorrente, como fruto da interpretação harmônica do artigo 40 da LEF e o artigo 174 do Código Tributário Nacional, a fim de se evitar que a execução fiscal pudesse se eternizar. Confira-se:

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES.

1. Pacificou-se no STJ o entendimento de que o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF.

2. Em consequência, o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 por não prevalecer sobre o CTN sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Ordenamento Tributário. Assim, após o transcurso de um quinquênio, marcado pela contumácia fazendária, impõe-se a decretação da prescrição intercorrente, consoante entendimento sumulado.

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado.

Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 418.162/RO, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/10/2002, DJ 11/11/2002, p. 156)

Acrescente-se, ainda, que a Súmula 314 do STJ foi editada depois da introdução do § 4º do artigo 40 na Lei 6.830/80 e tem como fundamento o precedente acima citado. Assim, tanto para os casos anteriores à previsão legal da prescrição intercorrente, como também para as hipóteses, já em sua vigência, de ausência de determinação literal do arquivamento dos autos pelo magistrado, havendo inércia do credor, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente.

No caso presente, citada a empresa executada, foi realizada a penhora sobre um bem, que não foi adquirido em leilão que resultou negativo. A requerente pleiteou a suspensão do feito e em seguida, em maio de 1991, requereu a remessa dos autos ao arquivo. Deferido o pedido, sucessivamente houve outros desarquivamentos sem que fosse dado andamento à cobrança executiva.

Apenas em setembro de 2011 os autos foram desarquivados e foi intimada a exequente para se manifestar nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei Federal n. 6830/80. Com a manifestação da Fazenda, o juiz extinguiu o processo por ter reconhecido a prescrição.

Ocorrida a citação da executada em 1990, está afastado o reconhecimento da prescrição trintenar que antecede o

início da ação (contribuições previdenciárias relativas ao período de 06/86 a 12/87).

Deve ser analisada a prescrição intercorrente, cujo prazo é quinquenal, pois, como visto, deve ser considerado na sua contagem o prazo da lei vigente à época do arquivamento da execução fiscal.

Os autos foram ao arquivo pela última vez em 1994 e retornaram ao cartório apenas em 2011. Logo, resta indiscutível que ocorreu a prescrição.

Por esses fundamentos, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e ao reexame necessário.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006712-84.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.006712-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : COML/ ELETRICA ENER LUZ LTDA
: JOAO ANTONIO DE LIMA
No. ORIG. : 00067128420084036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 8ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que julgou extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que apesar do encerramento da falência, a executada continua responsável pela dívida cobrada pelo prazo de cinco anos, se o administrador não cometeu crime falimentar, ou por dez anos, no caso de sua prática, consoante estipula a lei de falências em seus artigos 135 e 158.

Sem contrarrazões.

É o breve relatório.

Aplico a norma do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso interposto em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, ou do próprio Tribunal, como é o caso dos autos.

Encerrado o processo falimentar sem que houvesse bens da executada para a satisfação da dívida cobrada, a execução fiscal deve ser extinta. Confira-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO DA

EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da sociedade empresarial suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN.

2. Se o Tribunal de origem manifesta-se expressamente sobre o encerramento regular da sociedade e a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do sócio-gerente, rever tal entendimento demandaria simples reexame de prova, o que encontra, igualmente, óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1396937/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2.(...).

9. A suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004).

10. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1160981/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 04/03/2010, DJe 22/03/2010)

Além disso, quando ocorrer o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, faz-se necessária a prova de que o administrador agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, para que seja incluído no polo passivo. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. ENCERRAMENTO DE DEMANDA FALIMENTAR. AUSÊNCIA DE BENS DESTINADOS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO FAZENDÁRIO. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA OS CORRESPONSÁVEIS. AUSÊNCIA DE TRANSCURSO DE PRESCRIÇÃO DA DEMANDA EXECUTIVA.

1. Instaurada demanda falimentar e realizada a penhora no rosto dos autos, é manifesta a necessidade de suspensão do andamento da execução fiscal aforada contra o devedor falido. Afinal, é inadmissível que duas demandas tramitem conjunta e simultaneamente para atingir idêntica finalidade. Aplicabilidade do art. 6º da Lei 11.101/05.

2. Com o encerramento do processo falimentar e a constatação de inexistência de bens do devedor principal, suficientes à liquidação do crédito tributário, é possível o redirecionamento da execução fiscal contra os corresponsáveis, notadamente se constatadas pela Corte de origem, como in casu, irregularidades na condução dos negócios sociais. Precedentes: AgRg no REsp 1062571/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20/11/2008, DJe 24/03/2009; REsp 904.131/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 19.11.2009, DJe 15.10.2010.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1227953/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 26/04/2011, DJe 03/05/2011)

No caso em questão, não há qualquer evidência de ter ocorrido qualquer das hipóteses para o redirecionamento.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020367-65.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.020367-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SAVEIRO COM/ E DISTRIBUICAO DE PESCADOS LTDA
ADVOGADO : SP146428 JOSE REINALDO NOGUEIRA DE OLIVEIRA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 5ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que extinguiu a execução fiscal em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa, com fundamento no artigo 26 da Lei n. 6830/80, e condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00.

Alega, em síntese, a necessidade de reforma da decisão, para afastar a condenação em honorários advocatícios, pela aplicação do próprio dispositivo utilizado para a extinção da execução fiscal. Aduz que a inscrição em dívida ativa se deu por culpa da recorrida, que se manteve inerte ao ser notificada na seara administrativa. Assim, não faz sentido tal ônus ser imputado à Fazenda Pública. Subsidiariamente, pleiteia a redução da verba aplicada.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A discussão refere-se, restritamente, à incidência ou não da verba honorária nos casos de cancelamento da dívida ativa na execução fiscal.

O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ora sucedido pela União Federal, ingressou com execução fiscal em face da executada.

A executada apresentou petição nos autos informando que havia efetuado o pagamento de parte dos débitos e que a outra parte havia sido cobrada indevidamente, pois o pagamento havia sido feito por meio de um código incorreto, equívoco que, no entanto, havia sido informado para a Fazenda antes do início da cobrança executiva.

A exequente, diante do cancelamento da dívida, requereu a extinção da execução fiscal, o que foi acolhido na sentença combatida, que a condenou ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 300,00, após a oposição de embargos de declaração.

O dispositivo invocado pela recorrente para a defesa de sua tese está redigido nos seguintes termos:

Artigo 26 - Se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição de dívida ativa for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem quaisquer ônus para as partes.

Entretanto, ao analisar a referida dicção legal, a jurisprudência vem mitigando a sua literalidade, para compreender que mesmo para tais hipóteses, nas situações em que já houve citação do executado, acompanhado de manifestação nos autos, tem aplicação o princípio da causalidade, isto é, quem deu causa ao ajuizamento da demanda deve responder pelas custas e honorários do processo. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. VERBA HONORÁRIA. ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80.

1. A extinção da execução fiscal depois de citado o contribuinte, desde que tenha contratado advogado e praticado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública no pagamento de honorários.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª turma, AgRg no REsp 890971/SP, DJ 15/03/2007 p. 303, Ministro Castro Meira)

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.319.056 - PR (2010/0109483-1) RELATOR : MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI AGRAVANTE : FAZENDA NACIONAL PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL AGRAVADO : JURANDYR SOUZA JÚNIOR ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE KAMINSKI PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.111.002/SP, MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DE 01/10/2009, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE , QUE IMPÕE (CPC, ART. 543-C, § 7º) SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. AGRAVO A QUE SE CONHECE PARA, DESDE LOGO, NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO 1. Trata-se de agravo de instrumento de decisão que deixou de admitir recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que, em execução fiscal, decidiu que, de acordo com o princípio da causalidade, a Fazenda Nacional deve arcar com os ônus sucumbenciais, pois ela quem deu causa à demanda. Os embargos de declaração foram parcialmente acolhidos. (fls. 455/458) No recurso especial (fls. 461/464), a recorrente aponta ofensa aos dispostos artigos: art. 535, II, do CPC, pois, mesmo com a oposição dos embargos de declaração, não foram sanados vícios apontados; art. 26 da LEF, p (b) orque a União requereu a extinção da lide antes da decisão de primeiro grau, então, de acordo com a regra expressa neste artigo, a extinção da execução fiscal deverá ocorrer sem ônus para as partes. 2. Não há nulidade por omissão no acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, decide de modo integral e com fundamentação suficiente a controvérsia posta. No caso dos autos, o Tribunal de origem julgou, com fundamentação suficiente, a matéria devolvida à sua apreciação. 3. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.111.002/SP, Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 01/10/2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, reafirmou o entendimento, que já adotara em outros precedentes sobre o mesmo tema, segundo o qual a extinção da execução fiscal em virtude do cancelamento do débito pela exequente exige a perquirição acerca de quem deu causa à demanda, a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Considerada a especial eficácia vinculativa desse julgado , impõe-se (CPC, art. 543-C, § 7º) sua aplicação, nos mesmos termos, aos casos análogos, como o dos autos. No caso, o acórdão recorrido consigna que a recorrente deu causa ao ajuizamento da demanda. Assim, por estar em consonância com o entendimento desta Corte sobre a matéria, não merece reforma o julgado. 4. Diante do exposto, conheço do agravo de instrumento para, desde logo, negar seguimento ao recurso especial. Intime-se. Brasília , 20 de agosto de (DF) 2010. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI Relator (STJ - Ag: 1319056 , Relator: Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Data de Publicação: DJe 26/08/2010)

Com efeito, a executada comunicou à Fazenda tanto o equívoco feito no preenchimento do código da guia de pagamento como o pagamento de parte dos débitos. Logo, pela aplicação do princípio da causalidade, está correta a condenação em honorários advocatícios imputada à União.

Não há que se falar em redução da verba honorária arbitrada. O valor de R\$ 300,00 fixados na sentença, apesar da manifestação simples e única da recorrida, considerados os critérios do artigo 20, §º 3º e 4º do Código de Processo Civil, apresenta-se inclusive aquém do merecido pelo patrono da empresa. No entanto, a sentença deve ser mantida também nesse ponto, dada a ausência de recurso da executada.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à**

apelação.

I.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002174-65.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002174-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : SIDERINOX COM/ E IND/ LTDA
No. ORIG. : 00021746520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença proferida pela MMA. Juíza Federal da 2ª Vara Federal de São Bernardo do Campo - SP, que extinguiu a execução fiscal, por falta de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Alega a recorrente, em síntese, que não houve parcelamento do débito cobrado, não havendo prova nos autos de sua ocorrência. Afirma que a execução fiscal não poderia ser extinta sem a sua oitiva, pela incidência do princípio da cooperação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de contribuições previdenciárias relativa ao período de 04/06 e 07/07 a 12/07.

Ajuizada a execução fiscal em março de 2011, em maio, foi juntada aos autos informação da Diretora de Secretaria esclarecendo que, no sistema *on line* da Justiça Federal, havia sido cancelada a execução fiscal em referência, em razão de parcelamento do débito e, inclusive, por tal razão a Procuradoria da Fazenda Nacional iria protocolar pedido de extinção da cobrança.

Em sequência, sem que fosse apresentada qualquer petição pela exequente, foi proferida sentença julgando extinto o processo sem resolução de mérito por falta de interesse de agir.

A sentença merece reforma.

O parcelamento quando formalizado após a propositura da ação somente tem o condão de obstar o curso da execução e não extingui-la. Situação diversa ocorre em caso de ajuizamento da cobrança com o débito já parcelado.

Apesar do teor contido na informação prestada pela servidora, não há nos autos nenhuma comprovação de que tenha sido realizado o parcelamento da dívida executada. Logo, esse motivo não se apresenta válido para impor o término da cobrança por sentença.

Não bastasse aludida ausência probatória, o órgão titular do crédito cobrado, a Fazenda Pública Nacional, também não confirmou que tenha sido efetivamente realizado o parcelamento. Isso se observa tanto pelo conteúdo do e-mail do Procurador da Fazenda (fls. 24/25) como do teor do recurso interposto pela recorrente.

A bem da verdade, antes da prolação da sentença de extinção do feito executivo, pela aplicação do princípio do contraditório, a Fazenda deveria ter sido intimada expressamente para apresentar a sua manifestação, para que fosse oportunizada a possibilidade de efetivamente interferir no convencimento do julgador. Por mais essa razão, há que se verificar que a execução fiscal deve prosseguir.

Por esses fundamentos, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005282-24.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.005282-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : TMKT SERVICOS DE MARKETING LTDA
ADVOGADO : SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00052822420104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial de sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por TMKT Serviços de Marketing Ltda, em face da União, com pedido de liminar, objetivando a exclusão da base de cálculo de apuração da contribuição previdenciária patronal os valores pagos aos seus empregados a título vale-transporte pago em dinheiro, bem como para o reconhecimento do direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a esse título, nos últimos cinco anos, com débitos vincendos de tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sem as limitações previstas em atos normativos administrativos.

Após regular trâmite processual, foi proferida sentença que, confirmando a liminar parcialmente deferida (fls. 39/41), concedeu parcialmente a segurança, para afastar a exigibilidade das contribuições previdenciárias sobre os

valores pagos em dinheiro a título de vale transporte aos seus empregados em atenção a convenções coletivas de trabalho, autorizando a compensação dos mesmos valores indevidamente recolhidos, independentemente do trânsito em julgado, prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação. Correção monetária e juros na compensação do indébito devem observar a taxa Selic desde o recolhimento indevido, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice, seja de atualização monetária, seja de juros, porque a Selic já inclui, a um só tempo, o índice inflação do período e a taxa de juros real. Custas na forma da lei. Sem honorários (Súmulas 512 do STF e 105 do STJ).

A União recorre do *decisum*, aduzindo ser devida a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, vindo o MPF opinar pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão, por ser matéria predominantemente de direito, na forma regimental.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

No caso, a parte impetrante pretende a suspensão da exigibilidade de contribuição previdenciária sobre algumas rubricas que, conforme assevera, possuem natureza indenizatória e outras pela inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue ao recolhimento.

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99)."

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN

n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Não integram o salário-de-contribuição os valores percebidos em pecúnia a título de vale-transporte.

Ao julgar o RE n. 478.410, o Relator Ministro EROS GRAU ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa.

Assim restou ementado o acórdão:

'RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA. VALE-TRANSPORTE. MOEDA. CURSO LEGAL E CURSO FORÇADO. CARÁTER NÃO SALARIAL DO BENEFÍCIO. ARTIGO 150, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUIÇÃO COMO TOTALIDADE NORMATIVA.

- 1. Pago o benefício de que se cuida neste recurso extraordinário em vale-transporte ou em moeda, isso não afeta o caráter não salarial do benefício.*
- 2. A admitirmos não possa esse benefício ser pago em dinheiro sem que seu caráter seja afetado, estaríamos a relativizar o curso legal da moeda nacional.*
- 3. A funcionalidade do conceito de moeda revela-se em sua utilização no plano das relações jurídicas. O instrumento monetário válido é padrão de valor, enquanto instrumento de pagamento sendo dotado de poder liberatório: sua entrega ao credor libera o devedor. Poder liberatório é qualidade, da moeda enquanto instrumento de pagamento, que se manifesta exclusivamente no plano jurídico: somente ela permite essa liberação indiscriminada, a todo sujeito de direito, no que tange a débitos de caráter patrimonial.*
- 4. A aptidão da moeda para o cumprimento dessas funções decorre da circunstância de ser ela tocada pelos atributos do curso legal e do curso forçado.*
- 5. A exclusividade de circulação da moeda está relacionada ao curso legal, que respeita ao instrumento monetário enquanto em circulação; não decorre do curso forçado, dado que este atinge o instrumento monetário enquanto valor e a sua instituição [do curso forçado] importa apenas em que não possa ser exigida do poder emissor sua conversão em outro valor.*
- 6. A cobrança de contribuição previdenciária sobre o valor pago, em dinheiro, a título de vales-transporte, pelo recorrente aos seus empregados afronta a Constituição, sim, em sua totalidade normativa. Recurso Extraordinário a que se dá provimento'.*

De igual forma, o STJ, revendo posicionamento anterior, passou a afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale transporte. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VALE-TRANSPORTE. PAGAMENTO EM PECÚNIA. NÃO-INCIDÊNCIA. PRECEDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. REVISÃO. NECESSIDADE.

- 1. O Supremo Tribunal Federal, na assentada de 10.03.2003, em caso análogo (RE 478.410/SP, Rel. Min. Eros Grau), concluiu que é inconstitucional a incidência da contribuição previdenciária sobre o vale-transporte pago em pecúnia, já que, qualquer que seja a forma de pagamento, detém o benefício natureza indenizatória. Informativo 578 do Supremo Tribunal Federal.*
- 2. Assim, deve ser revista a orientação desta Corte que reconhecia a incidência da contribuição previdenciária na hipótese quando o benefício é pago em pecúnia, já que o art. 5º do Decreto 95.247/87 expressamente proibira o empregador de efetuar o pagamento em dinheiro.*
- 3. Embargos de divergência providos." (STJ, 1ª Seção, EREsp. 816829, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/03/2011)*

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

Cumpra-se, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença.

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º do art. 89 da Lei n. 8.212/91 (revogado pela Lei n. 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE.

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012)

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, ***DOU PARCIAL PROVIMENTO*** à apelação fazendária e à remessa oficial para que seja observado o artigo 170-A do CTN quando da compensação do tributo.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044569-37.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.044569-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : UNAFISCO REGIONAL DE SAO PAULO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP200053 ALAN APOLIDORIO
REMETENTE : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Defiro o pedido de formulado pela União às fls. 359, pelo prazo de 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003946-06.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.003946-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JUNIOLI VITORIANO RENTE
ADVOGADO : SP143213 SANDRA CRISTINA GASPAR RENTE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

Desistência

Em sede de mandado de segurança é possível a desistência da lide, a qualquer tempo, independente da oitiva da parte contrária, tendo em vista tratar-se de ação com natureza própria, não se aplicando o disposto no art. 267, §4º, do Código de Processo Civil, consoante entendimento firmado na Corte Suprema (RE nº 231.509 AgR-AgR/SP - Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA - DJe de 12.11.2009).

Instado a se manifestar quanto ao interesse no prosseguimento do feito, em razão do longo tempo decorrido da impetração e dos termos em que deduzida, o impetrante quedou-se silente, em que pese a advertência de ser interpretado o silêncio como desistência tácita (fls. 97/98).

Assim, HOMOLOGO a desistência tácita da ação e declaro extinto o processo com fundamento no artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016223-85.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.016223-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : POLIMEC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP167400 DANIELA COSTA ZANOTTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 786/2471

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Considerando o longo tempo decorrido da impetração (14.12.2004) e dos termos em que deduzida, manifeste-se a impetrante se remanesce interesse no prosseguimento do feito, comprovando-o, sob pena de interpretar como desistência tácita, se silente. Prazo: 10 (dez) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32930/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000281-81.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.000281-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LUCAS FRANCISCO ARAUJO
ADVOGADO : SP186581 MARTA BRANCO DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183718 MARCO ANTONIO PEREZ DE OLIVEIRA e outro

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado por *Lucas Francisco Araújo* (fls. 100/107), nos autos de ação indenizatória promovida em face da Caixa Econômica Federal (CEF).

O Autor, doravante denominado Apelante, interpôs recurso (fls. 115/124), requerendo a condenação da CEF ao pagamento de danos morais. Isso porque a Caixa, por meio de seus funcionários, agiu inadvertidamente, ao solicitar que policiais, juntamente com agentes de segurança privada da Ré, abordassem o Apelante, quando este tentava realizar um saque em agência da referida instituição financeira. Refere o Recorrente que foi segurado pelo braço em meio à agência e conduzido a local reservado, onde fora ameaçado e acusado da prática de crime. Aduz que tal conduta lhe causou profundo abalo psicológico, posto que, para além de sofrer ameaças, foi grosseiramente abordado, na frente de todas as pessoas presentes na agência, fazendo-se deduzir que era responsável pela prática de ilícito.

Com as contrarrazões (fls. 127/131), vieram os autos a este Tribunal.

Após breve **relatório**, passo a decidir.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a sentença merece ser reformada, para condenar a Caixa Econômica Federal a indenizar o dano moral sofrido pelo Apelante.

Restou comprovado nos autos que, em 28/08/2002, o Autor abriu a conta corrente nº 6984-1, na Agência nº 4093, da CEF, depositando a quantia de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais). Em 02/09/2002, dirigiu-se à mesma agência, para efetuar saque no importe de R\$ 60,00 (sessenta reais). No entanto, os funcionários da Requerida haviam constatado indícios de irregularidade na conta do Recorrente, mormente por ter apresentado documentação incompleta quando da abertura da conta e por haverem se verificado incongruências nos dados

acerca de sua profissão. Tal circunstância motivou os funcionários da CEF a solicitarem a abordagem do Requerente pelos agentes de segurança.

A testemunha Marcelo Câmara Barbosa (fls. 75/76), funcionário da CEF, referiu haver procedido à abertura da conta em nome do Autor, atendendo a pedido do gerente, a despeito da documentação apresentada estar incompleta. Esclareceu que, embora seja necessária a apresentação de toda a documentação exigida para abertura de conta, por vezes são abertas exceções, como no caso em tela, quando "confia-se" na pessoa.

No mesmo sentido, a testemunha Alexandre Siqueira da Luz (fls. 73/74), mencionou que, no caso em apreço, "o autor ganhou uma amizade com o gerente, quando lhe foi permitido trazer o comprovante de residência posteriormente".

Da análise dos fatos, depreende-se, portanto, que o risco que ensejou a ação dos agentes de segurança face ao Autor foi criado, a princípio, pela conduta dos próprios prepostos da CEF, no momento em que autorizaram que a entrega posterior dos documentos necessários à abertura da conta.

Nesse sentido, como bem anotado pelo MM. Juiz *a quo*, a CEF agiu negligentemente, em dissonância com as normas e padrões exigidos, no que tange à documentação necessária para a abertura de contas (fls. 105).

Quanto ao mais, observa-se que a CEF verificou outros elementos indiciários de irregularidades na conta do Requerente, apontando, nesse sentido, prestação de informação falsa acerca da profissão exercida pelo Apelante e apresentação de cédula de identidade com impressão incompleta de digital.

Não obstante, após a abordagem do Autor e as verificações realizadas pelos agentes de segurança, nenhuma das supostas irregularidades, apontadas de forma indiciária, veio a ser confirmada, razão pela qual o Apelante deixou a agência sem sofrer a imputação de qualquer ilícito ou ser encaminhado a autoridade policial.

Conclui-se, portanto, que nenhuma das supostas irregularidades na conta bancária do Recorrente veio a ser efetivamente verificada, não sendo constatada a prática de qualquer ilícito por parte do Autor na movimentação de sua conta junto à Instituição Financeira Ré.

Observa-se que não é vedado aos agentes de segurança agir em caráter preventivo, de forma a averiguar a ocorrência de condutas suspeitas, ainda quando não se venha a configurar efetivamente a prática de ilícito. Tal averiguação, porém, deve se realizar sob a observância da legalidade, não podendo implicar em violação a direitos do indivíduo.

No caso em tela, alega o Apelante que fora conduzido a local reservado, onde permaneceu por aproximadamente trinta minutos, período no qual sofrera ameaças dos seguranças, sendo induzido a confessar a prática de crimes.

No entanto, como nada fora efetivamente constatado em seu desfavor, veio a ser "dispensado", oportunidade em que conseguiu sacar parte do valor disponível em sua conta e, após, retirou-se da agência.

No que tange ao modo de condução do Autor a local reservado, embora alegue a CEF que a abordagem não se deu de forma constrangedora ou fisicamente coercitiva (fls. 128/131), a testemunha Daniel Costa Ferreira referiu haver presenciado o momento em que alguns homens conversavam com o Apelante e, segurando-o pelo braço, conduziram-no a outro recinto. Mencionou, ainda, que, pela análise do tratamento dispensado ao Recorrente, as demais pessoas que se encontravam na agência deduziram que este seria "um ladrão ou estelionatário" (fls. 70/72).

Por sua vez, no que concerne aos fatos relatados pelo Autor, quanto à conduta dos agentes de segurança quando da sua inquirição em local reservado, nenhuma das testemunhas arroladas prestou-se a esclarecer o ocorrido.

Nesse sentido, os funcionários da CEF, Alexandre Siqueira da Luz e Marcelo Câmara Barbosa, apesar de haverem presenciado os demais fatos relatados, limitaram-se a referir que não presenciaram os questionamentos feitos pelos seguranças ao Recorrente (fls. 72/77).

Observa-se, portanto, que a Caixa nada trouxe aos autos, sequer vindo a colacionar os registros de sistemas de gravações internas, não sendo possível esclarecer a dinâmica dos fatos ocorridos em local reservado da agência, para onde o Autor fora conduzido e permanecera apenas na presença de agentes de segurança. Ora, tendo o Apelante indicado o tratamento sofrido que entende haver sido abusivo, deveria a Caixa, por sua vez, juntar gravações do momento dos fatos, de forma a permitir a análise da dinâmica do ocorrido. Não o fez.

Ademais, embora seja permitido à CEF solicitar explicações acerca da qualificação de seus clientes ou de eventuais incongruências em seus dados, bem como requisitar a atuação preventiva de seus agentes de segurança em situações suspeitas, não pode a Ré conferir a seus clientes tratamento que macule sua honra e imagem ou implique em coerções físicas, tal como no caso em tela. Consoante se depreende do teor dos depoimentos da testemunha Daniel Costa Ferreira, o Autor fora abordado por diversos agentes de segurança que, segurando-o pelo braço, conduziram-no a recinto reservado. Em evidência, tal conduta, para além de denotar a ocorrência de condução coercitiva pelos seguranças da CEF, atentou contra a honra do Recorrente, que viu terceiros, presentes na agência, presumirem contra si a prática de ilícito, em razão do tratamento que lhe fora dispensado.

Do exposto, depreende-se que os funcionários da Caixa excederam-se na abordagem realizada. Era prudente que, havendo suspeitas, solicitassem esclarecimentos acerca dos dados cadastrais do Requerente e requisitassem a apresentação dos documentos remanescentes, como condição necessária à manutenção da conta recém-aberta. No entanto, optou-se por abordar o Autor diretamente em meio à agência, utilizando-se de diversos agentes de

segurança, que o seguraram pelo braço e o conduziram a local reservado.

A esse respeito, a Requerida limitou-se a referir que o Autor não recebeu tratamento constrangedor ou agressivo, porém não carrou aos autos qualquer prova que efetivamente infirmasse as alegações do Recorrente, no sentido de que o tratamento dispensado pelos segurantes foi abusivo.

Ressalta-se que, a despeito dos acontecimentos referidos nos autos terem sido acompanhados por diversos funcionários da Apelada, em ambiente interno e monitorado por câmeras, a Caixa não logrou êxito em carrear provas hábeis a refutar as alegações do Autor.

Observa-se que, a despeito do Apelante haver também contribuído para a situação vexatória, não compensou no todo a atitude imprudente de funcionários da Caixa. Assim, não se aplica ao caso o instituto da culpa concorrente, como consta da sentença, devendo a atitude da vítima apenas ser levada em consideração no montante indenizatório. Nesse sentido, dispõe o art. 945:

Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano.

O dano moral, com efeito, é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome, como ocorreu com o Recorrente, ao sofrer abordagem e tratamento vexatórios, por agentes de segurança, em frente a todos os presentes na agência.

Portanto, a conduta da Caixa Econômica Federal subsume-se ao disposto no artigo 186, do Código Civil de 2002:

Art 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Em caso semelhante, o E. Superior Tribunal de Justiça decidiu pela manutenção de indenização por danos morais, quando há suspeita infundada de furto em agência bancária.

Veja-se:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - DANO MORAL - ABORDAGEM DE CLIENTE SUSPEITO DE FURTO - ACUSAÇÃO INFUNDADA - REVISTA NO ESTABELECIMENTO COMERCIAL POR POLICIAIS - VALOR ARBITRADO MODESTAMENTE EM R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). 1. Não caracteriza enriquecimento ilícito valor arbitrado modestamente em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a título de dano moral, para pessoa submetida a revista por policiais militares em situação vexatória e constrangedora em estabelecimento comercial. 2. Certamente tal valor representa quase nada na contabilidade de empresa nacional de grande porte. Contudo, para o ora agravado, simboliza a atenuação do seu sofrimento, bem como a certeza de que proceder da ora agravante merece repúdio social e jurídico. 3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no Ag: 1115991 SC 2008/0236430-0, Relator: Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), Data de Julgamento: 04/03/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/03/2010)

Verificada a ocorrência do dano moral, cumpre examinar a sua **quantificação**.

A indenização por danos morais deve atender a critério de proporcionalidade, levados em consideração a intensidade do sentimento negativo causado e as condições econômicas da vítima e do responsável; nem seja tão insignificante, do ponto de vista do agressor, que não seja capaz de desestimular a conduta ou omissão danosa.

Em face das circunstâncias específicas do caso analisado, entendo que a importância de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) corresponde à devida reparação do dano efetivamente sofrido, observada a razoabilidade e proporcionalidade. Tal valor constitui importância suficiente à indenização pleiteada e não se mostra teratológico, irrisório ou abusivo, sendo arbitrado num patamar adequado ao tipo de dano sofrido, considerando que a Apelada agiu de forma inadvertida no caso em questão e que o Apelante também deu causa, em parte, à situação vexatória, nos termos do art. 945, do Código Civil.

Quanto aos ônus sucumbenciais.

Condeno a CEF ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se a Súmula 326, do C. Superior Tribunal de Justiça, que orienta no sentido da inaplicabilidade de sucumbência recíproca nas ações de indenização por danos morais em que a condenação seja arbitrada em quantia inferior ao postulado.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso, para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a título de indenização por danos morais, corrigidos monetariamente a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do STJ) e incidindo juros moratórios desde o evento danoso (Súmula 54 do STJ).

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

Intime-se

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010351-02.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010351-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOELSON SENA DE JESUS
ADVOGADO : SP147302 CAIRO FERREIRA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
No. ORIG. : 00103510220074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Joelson Sena de Jesus* em face da Caixa Econômica Federal, na qual pleiteia ressarcimento pelos danos morais sofridos, decorrentes do seu indevido apontamento em cadastro de inadimplência.

Em breve relato, a autora aduz que figurou como avalista em contrato de financiamento estudantil - FIES, firmado junto à instituição financeira ré, pelo seu irmão João Carlos Sena de Jesus, em agosto de 2004, o qual se comprometeu à quitação de parcelas mensais como pagamento do crédito recebido, o que pontualmente cumpriu ao longo do ajuste.

Contudo, mesmo tendo seu irmão adimplindo rigorosamente com as obrigações avençadas, foi surpreendido com cobrança realizada pela ré, que lhe exigia a quitação da parcela referente ao mês de setembro de 2006.

Em consequência desta exigência descabida, foi inscrito em cadastro de órgão de proteção ao crédito, por ordem da Caixa Econômica Federal, o que causou efetivos prejuízos à sua honra e maculou o seu nome perante a sociedade. Sendo assim, em razão do patente equívoco cometido pelo banco, busca prestação jurisdicional para ser indenizado pelos agravos que sofreu.

A ré, por sua vez, atribui culpa exclusiva do irmão do autor pela não ocorrência do pagamento. Alega que este preencheu erroneamente os dados constantes no boleto de cobrança, conforme se verifica do comprovante de pagamento juntado pelo autor, que descreve número de código de barra absolutamente diverso do boleto bancário.

Ressalta também, que os fatos alegados pelo autor não tem potencial lesivo a honra do autor e nem sequer há nos autos qualquer indício de que tenha se sujeitado a alguma situação vexatória por conta do apontamento realizado pela CEF. Desta forma, postulou pela total improcedência do pedido inicial.

Sentença prolatada (fls. 110/113) não acolheu o pedido do demandante. Entendeu que restou configurada a exclusão de responsabilidade da Ré, por culpa exclusiva do irmão do autor que digitou de maneira equivocada o código de barra do boleto bancário referente a prestação exigida.

Irresignado, o autor, doravante apelante, apresentou recurso (fls. 116/124) almejando a reforma integral da r. sentença. Aduz que, o pagamento não foi realizado mediante a digitação dos números correspondentes ao código de barra, mas sim através de leitura ótica da máquina de auto-atendimento.

Outrossim, aduz que nas prestações seguintes a divergência entre a numeração do comprovante e do boleto também ocorreu, entretanto, nestes casos, as parcelas quitadas foram devidamente compensadas pela instituição financeira, comprovando que não houve erro do irmão do autor ao efetuar o pagamento da parcela reclamada.

Finalmente, requer a condenação da apelada pela litigância de má-fé, por ter induzido a erro o juiz "a quo", bem como ter alterado a verdade dos fatos para obter vantagem no processo.

Contrarrazões recursais às fls.132/133.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, sobre a possibilidade de juntar documento novo após a interposição de recurso de apelação o artigo 517 do Código de Processo Civil preceitua que:

"As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior".

Da apreciação de referido artigo se verifica que cabe à recorrente o ônus de comprovar que deixou de juntar aos autos fatos novos por motivo de força maior. A juntada de documento novo é medida de caráter excepcional e só se admite quando demonstrado a força maior, o que não é a hipótese dos autos.

O apelante deveria ter apresentado a documentação em momento oportuno, ou seja, juntamente com a petição inicial, ou então, no momento de especificação das provas.

Ressalto que, em esmerada análise dos autos, denota-se que foi oportunizado momento para apresentação dos aludidos documentos (fls. 98), ocasião em que o apelante produziu as provas documentais que entendia necessárias (fls. 84/85).

Diante disto, o novo documento juntado em sede de apelação não produz efeitos. Não pode ser admitido nem valorado por este Tribunal, porque inexistente justificativa para a juntada a destempo.

Quanto ao **mérito**, passo a decidir.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

Diferentemente do quanto apurado pelo D. Juízo *"a quo"*, vênias todas, merece guarida o quanto alegado pelo apelante.

Primeiramente, é insensato atribuir culpa ao irmão do apelante pela divergência entre a numeração do boleto e do seu comprovante de pagamento. Esta longe de figurar como mero engano a dissensão numérica entre o comprovante e a "linha digitável" do correspondente boleto bancário. Se a numeração do extrato de pagamento divergisse em, tão-somente, um ou dois números, seria plausível suposto erro de digitação, contudo, a identificação do boleto é completamente distinta do comprovante emitido pelo Banco Nosso Caixa. É inconcebível esta alegação.

Para elucidação do caso em tela, importante atentar para as informações colhidas de Carta-Circular emitida pelo Banco Central do Brasil:

"II - REPRESENTAÇÃO NUMÉRICA: na parte superior direita - representação numérica (linha digitável) do conteúdo do código de barras, válida para o processamento do bloqueto quando necessária a sua digitação, com as seguintes características.

...

Nota 1: os três primeiros campos devem ser editados, após as cinco primeiras posições, com um ponto.

Nota 2: os dados da representação numérica não se apresentam na mesma ordem do código de barras, mas sim de acordo com a seqüência descrita acima.

Nota 3: os dígitos verificadores referentes aos 1º, 2º e 3º campos não são representados no código de barras." (Carta-Circular nº 2926, de 24 de julho de 2000, Banco Central do Brasil). - g.n.

Compreende-se da instrução mencionada, que o número da "representação numérica", aposta na parte superior do bloqueto de cobrança, não deve guardar semelhança com a numeração do código de barra. Em verdade, os algarismos, obrigatoriamente, são distintos, pois não se apresentam na mesma ordem, consoante instrução acima.

Assim, não cabe atribuir culpa a vítima pela divergência numérica, eis que, conforme visto, o número do comprovante de pagamento efetuado por código de barra não tem semelhança alguma com representação numérica do boleto bancário. Nesse sentido, a CEF se vale de alegação incapaz de lhe redimir da responsabilidade pela falta de compensação de título comprovadamente saldado. Pelo contrário, os fundamentos da apelada apenas corroboram o efetivo pagamento da prestação, vez que a divergência numérica admoestada é correta e necessária.

Com efeito, entendo demonstrado o efetivo pagamento da prestação. Logo, é axiomático que o serviço bancário oferecido foi defeituoso, contribuindo diretamente para a ocorrência do evento danoso. Serviço inadequado, que não concede a segurança esperada, sobretudo por se tratar de agente financeiro, incumbido de zelar pelo patrimônio alheio.

Portanto, resta bastante caracterizada conduta equivocada do agente financeiro, que não efetuou a compensação de título liquidado, bem como apontou, imerecidamente, o nome do apelante em cadastro de inadimplência (fls. 89), causando-lhe restrições creditícias indevidas.

Quanto ao **dano moral**, passo a decidir.

Por óbvio, a aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples e incontroversa inscrição de seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir do autor que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente, no caso, sua injusta negatificação.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO.

CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

(...) 2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). 3.(...)." (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343).

Assim, é evidente o dano imaterial sofrido pelo apelante, bem como o nexo causal entre a conduta ilícita do banco e o prejuízo suportado, por ter sido a CEF autora da injusta negativação.

Reformo a r. sentença, condenando a apelada ao pagamento de indenização pelos agravos sofridos pelo parte contrária.

No que tange ao "**quantum**" indenizatório, entendo descomedido o pedido inicial da apelante.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a sua quantificação e sua inegável dificuldade de ser atribuída, haja vista que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo os critérios da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Diante do exposto, considerando os princípios supramencionados, a falha bancária e o diminuto valor do débito ensejador da ação e, arbitro o valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) pelos danos que sobrevieram ao demandante.

Finalmente, no que concerne à suposta **litigância de má-fé** da apelante, melhor sorte não assiste à apelada. Não vislumbro, no caso em apreço, a incidência de nenhuma das hipóteses, taxativamente elencadas, pelo artigo 17 do Código de Processo Civil, razão pelo qual não procede a condenação pleiteada.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou PROVIMENTO PARCIAL** ao recurso de apelação, para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento no importe de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a título de indenização por danos morais, com incidência de correção monetária, contada a partir da data do seu arbitramento (Súmula 362 do STJ), e de juros moratórios, contados a partir da data da indevida negativação (Súmula 54 do STJ).

Condeno a Caixa em custas e honorários advocatícios que fixo no importe de 10% sobre o valor da condenação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001184-93.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001184-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro
APELADO(A) : EDMILSON OLIVEIRA DE JESUS
ADVOGADO : SP142671 MARCIA MONTEIRO DA CRUZ e outro
No. ORIG. : 00011849320104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Edmilson Oliveira de Jesus* em face da Caixa Econômica Federal, na qual almeja o ressarcimento pelos danos materiais e morais que suportou, em virtude da contratação fraudulenta de empréstimo consignado em seu desfavor.

Afirma o autor que ao receber os proventos atinentes à sua aposentadoria, constatou desconto inesperado relativo a mútuo contraído junto à Caixa, no valor de R\$ 8.836,58 (oito mil, oitocentos e trinta e seis reais e cinquenta e oito centavos), dividido em 60 parcelas mensais no valor de R\$ 264,95 (duzentos e sessenta e quatro reais e noventa e cinco centavos).

Aduz que nunca foi cliente, nem jamais firmou qualquer avença com a instituição financeira ré, caracterizando-se fraudulenta a contratação do empréstimo em comento. Fato este que o obrigou a lavrar Boletim de Ocorrência no 1º DP de Guarulhos, registrando o estelionato de que foi vítima.

Em razão do quadro fático acima delineado, postula indenização pelos danos materiais e morais, todos decorrentes de serviço inadequado prestado pela CEF.

Sentença prolatada (fls. 76/78) acolheu, parcialmente, o pedido inicial, condenando a Caixa a ressarcir o autor pelos danos materiais que sofreu, no importe de R\$ 1.589,70 (mil, quinhentos e oitenta e nove reais e setenta centavos), e ao pagamento de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de danos morais.

Intimada, a ré interpôs apelação (fls. 82/92), requerendo a reforma integral da r. sentença. Ou, subsidiariamente, requer a redução do valor imputado pelo juiz "a quo".

Contrarrazões do autor às fls. 102/110.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a ré em apelação a reforma integral da r. sentença. Primeiramente, aduz que procedeu regularmente na concessão do empréstimo em nome do autor, seguindo o manual normativo no que se refere a este procedimento.

Outrossim, atribui culpa exclusiva de terceiro pelos prejuízos supostamente tolerados pelo autor, por decorrer unicamente de ação de terceiro estelionatário, não conferindo culpa ou falha de serviço prestado à apelante. Assevera ainda a ausência de qualquer dano sofrido pelo demandante, ressaltando a falta de comprovação nos autos de que este teria sido humilhado ou constrangido pelos acontecimentos narrados.

Por fim, em caso de não acolhida a principal pretensão da apelante, requer ainda a diminuição do "*quantum*" arbitrado na condenação, em respeito aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

O autor, em contrarrazões, reforça seus fundamentos iniciais, asseverando pela improcedência do recurso de apelação. Entretanto, requer a majoração dos honorários advocatícios para 20% sobre o valor da condenação, bem

como a determinação de juros de mora segundo os parâmetros estabelecidos pela Súmula 54 do STJ.

Preliminarmente, rejeito o pedido de majoração das verbas honorárias para 20% sobre o valor da condenação, bem com a aplicação da súmula 54 do STJ para a correção dos valores atribuídos em condenação. A parte autora não recorreu da decisão, não sendo possível, em sede de contrarrazões, tal pretensão.

As contrarrazões deservem para expor inconformismo em relação à sentença. É mera resposta ao recurso interposto pela parte contrária, não constitui meio processual próprio para se pleitear a reforma de r. sentença. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE REFORMA DA SENTENÇA FORMULADO EM CONTRARRAZÕES. INVIABILIDADE. CONTESTAÇÃO. PRETENSÃO INICIAL RESISTIDA. CONDENAÇÃO A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ARTIGO 19, § 1º, DA LEI Nº 10.522/02. INAPLICABILIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. - Nos termos do artigo 496, inciso I, e 513 do CPC, o instrumento adequado para combater a sentença é o recurso de apelação. Inviável a análise de pedido de reforma da sentença formulado em contrarrazões de apelação. - Reconhecimento do pedido pela União somente após a réplica. Cabimento de condenação a honorários de advogado por inaplicabilidade do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02 em razão de resistência à pretensão inicial. - Êxito do autor apenas quanto a uma parte do pedido a atrair a aplicação da sucumbência recíproca (artigo 21, CPC). - Apelação da União provida em razão do acolhimento do pedido subsidiário." (TRF-3-AC: 472 SP 0000472-91.2010.4.03.6123, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, Data de Julgamento: 30/08/2012, QUARTA TURMA).

Quanto ao **mérito**, passo à sua análise.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*.

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

A priori, em esmerada análise dos autos, é visível que o apelado foi vítima de terceiro estelionatário que contraiu empréstimo em seu detrimento. Basta se atentar para os documentos acostados pela apelante (fl.44), que serviram para a contratação do mútuo contestado, os quais, notadamente, são frutos de falsificação documental e não guardam semelhança alguma com os documentos originais do autor (fls. 14).

Assim, reconhecendo a fraude perpetrada contra autor, bem como a aquiescência da apelante ao aceitar os documentos falsificados, não há que se cogitar em culpa exclusiva de outrem. Embora exista evidente concausa de terceiros, há culpa do apelante que não teve o devido cuidado e vigilância ao firmar contrato de mútuo com estelionatário.

A Caixa atuou de forma descuidada, contribuindo para que terceiro de má-fé contraísse obrigação em nome do requerente. Cabe à instituição financeira tomar medidas acautelatórias a fim de impedir esta espécie de fraude. Sequela de serviço inadequado, que não concede a segurança esperada, sobretudo por se tratar de agente financeiro, conhecedor do risco de sua atividade e incumbido de zelar pelo patrimônio alheio.

Portanto, fica a instituição bancária responsável por reparar os danos eventualmente ocasionados a terceiros

decorrentes de sua negligência. Nesse sentido:

"CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS EM RAZÃO DE ABERTURA FRAUDULENTA DE CONTA. NOME NEGATIVADO MESMO APÓS CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA E DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO. 1. O STJ, em julgamento pela sistemática do art. 543-C do CPC decidiu: "As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno" (REsp 1199782/PR). 2. No tocante ao quantum indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável. 3. Após a concessão da tutela antecipada, em 08/05/2001, determinando que a CEF adotasse todas as providências necessárias à retirada dos órgãos de proteção ao crédito dos registros relativos à emissão de cheques sem fundos da conta aberta fraudulenta mente em nome da autora, e da sentença condenatória em 27/09/2005 confirmando tal decisão, em 08/11/2005 permanecia restrição. Assim, razoável a manutenção da indenização por danos morais no montante fixado na sentença - R\$ 15.000,00 (quinze mil reais). 4. Agravo legal improvido." (AC 00108413420014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/12/2012.) - g.n.

Logo, resta bastante caracterizada conduta desidiosa da CEF, a qual, mediante documentos falsos, firmou contrato de mútuo solicitado por estelionatário em prejuízo do apelado.

No que tange aos **prejuízos materiais** suportados, passo a decidir.

Configurada a fraude e os descontos indevidos junto aos benefícios previdenciários do apelado (fls. 62/69), é imperiosa a condenação da CEF ao pagamento do dano material. Com efeito, prescreve o *caput* do art. 927 do Código Civil que *"aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo"*.

Ora, se o autor teve prejuízos na monta de R\$1.589,70, causados pela Caixa, deve esta pagar àquele a mesma quantia a fim de que se recomponha o dano. Portanto, neste ponto, mantenho o decidido pela D. magistrada.

No tocante ao **dano moral**, melhor sorte não assiste à apelante.

A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação.

Efetivamente, referido ato tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação e constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar indenização por danos morais.

Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos pessoais incomensuráveis, notadamente por se tratar de desconto consignado em benefício previdenciário de quem não tem capacidade financeira elevada, causando angústia e amargura o fato de ver suas parcas economias esvaecerem sem motivo.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir do apelado que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. No caso dos autos, é o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

Mantenho a r. sentença, condenando a apelante ao pagamento de indenização pelos agravos imateriais sofridos pelo parte contrária.

No que alude à **quantificação** do dano, decido.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a inegável dificuldade de atribuí-la um valor, eis que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C.

Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Diante do exposto, considerando a fraude de que foi vítima o demandante e os descontos sofridos imerecidamente, motivos causadores de considerável angústia, mormente por sofrer dedução em sua aposentadoria sem que para isso tenha dado causa. Mantenho o quanto arbitrado pela juíza *"a quo"* em condenação, vez que atendidos os princípios acima mencionados.

Finalmente, não vislumbro, no caso em apreço, a incidência de nenhuma das hipóteses, taxativamente elencadas, pelo artigo 17 do Código de Processo Civil, razão pelo qual não procede a condenação por litigância de má-fé.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso interposto. Mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008143-61.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.008143-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP109735 ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR e outro
APELADO(A) : ELIANE CARVALHO
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Eliane Carvalho* em face da Caixa Econômica Federal, na qual busca a indenização pelos danos morais sofridos em virtude da sua inscrição indevida em cadastro de inadimplência, bem como a procrastinação da ré em proceder sua exclusão, após ter regularizado débito ensejador da negativação.

Em breve síntese, a autora contraiu financiamento imobiliário junto à agência bancária da ré, obrigando-se ao pagamento de prestações mensais nos termos aventados em contrato de mútuo. Entretanto, por alegar a possibilidade de efetuar a quitação até o 36º (trigésimo sexto) dia após o vencimento, efetuou o pagamento da parcela referente ao mês de julho apenas no dia 01/09/2005, o que ensejou a sua inscrição em cadastro de órgão de proteção ao crédito.

Outrossim, aduz a autora que mesmo após efetuar o pagamento da prestação em atraso, o agente financeiro deixou de excluir o seu nome de rol de maus pagadores, fazendo-a padecer por efetivos prejuízos de ordem moral cuja reparação almeja na presente demanda.

A ré, por sua vez, defende-se pela regular negativação da autora, que deu causa a referida restrição de maneira única e exclusiva devido ao seu comprovado inadimplemento, não só do mês de julho, mas também de agosto e setembro de 2005, fato este causador da restrição da autora.

Sentença prolatada (fls. 74/77) julgou parcialmente procedente o quanto pleiteado pela requerente, entendendo ser cabível a indenização por danos morais decorrentes da manutenção indevida da autora em cadastro restritivo de crédito.

Irresignada, a ré, doravante apelante, apresentou recurso (fls. 81/89), aspirando à reforma da r. decisão.

Contrarrazões ao recurso de apelação às fls. 97/100.

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Objetiva a ré em apelação a reforma integral da r. sentença. Primeiramente, aduz que procedeu regularmente na inclusão do nome do autor em rol de maus pagadores devido a sua inadimplência, não constituindo ato ilícito a sua negativação, mas sim regular exercício de um direito.

Outrossim, atribui culpa exclusiva da vítima pelos prejuízos supostamente tolerados. Assevera que a autora, além de confessar sua inadimplência, também esteve em mora com a quitação das parcelas dos meses seguintes, dando causa exclusiva à sua restrição creditícia.

Ressalta a inocorrência de dano à honra da apelada, fundamentando-se na falta de comprovação nos autos de qualquer agravo nessa ordem. Por último, em caso de não acolhida sua pretensão principal, requer a diminuição do "*quantum*" arbitrado na condenação, considerando as particularidades do caso concreto.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Não obstante, para que haja o dever de indenizar, cabe exclusivamente ao apelado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: o dano, a conduta ilícita do apelante, bem como o nexo de causalidade. Os quais passo a apreciar.

Importante reforçar o descabimento do exame quanto à regularidade da inscrição da apelante em cadastro de inadimplentes.

É descabida a alegação da CEF de acurada inscrição da requerente, por não ser esta a conduta ensejadora da

presente demanda. É matéria superada pela própria requerente ao confessar a sua inadimplência. Não há discussão quanto à regularidade da inscrição da apelada em cadastro de inadimplência. O cerne da controvérsia reside na manutenção indevida da apelante em rol de maus pagadores, mesmo após a quitação do seu débito.

Neste diapasão, em cuidadoso exame dos autos, depreende-se a patente desídia da apelante ao protelar a supressão do nome da recorrida de cadastro restritivo (fls. 14), persistindo na negatificação, pelo menos, até o dia 28/10/2005, mesmo depois de realizado o pagamento do débito ensejador da inscrição em 01/09/2005 (fls. 12).

Saliento que, embora comprovada a existência de novos atrasos posteriores ao referido, não há justificativa para a permanência da negatificação por débito já regularizado. Posterior inadimplemento legítima, tão-somente e a depender das circunstâncias, que novas inscrições fossem levadas a efeito, mas não a manutenção relativa a débito já saldado.

Este C. Tribunal tem entendido como razoável o prazo de 30 dias para a retirada do nome do autor do rol dos maus pagadores. No caso em apreço, entre a data do pagamento do débito até a sua baixa no cadastro de inadimplência, transcorreu mais de 50 dias, excedendo, o limite considerado plausível pela jurisprudência. Nesse sentido:

"CIVIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO SERASA . RAZOÁVEL LAPSO DE TEMPO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. 1. Extinta a dívida pela renegociação, o credor deve providenciar a baixa do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes em tempo razoável. 1) Se a renegociação ocorreu no dia 11 de outubro de 2002 e no dia 8 do mês seguinte o nome do autor já não se encontrava no cadastro de inadimplentes, não se pode afirmar que ocorreu lapso de tempo não razoável para a exclusão. 2) Não havendo prova de quanto tempo o nome do devedor ficou no cadastro restritivo após a renegociação da dívida, mas sendo certo que não ultrapassou o lapso de trinta dias, não resta configurada a negligência capaz de ensejar a condenação em danos morais. 3) É razoável a demora - inferior a 30 dias - para excluir o nome daquele que quitou a dívida dos cadastros de inadimplentes. 1) Apelação provida." (TRF 3ª Região, AC nº 2003.61.00.031790-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJF3 21.05.2009, p. 460, unânime).

Portanto, resta demonstrada conduta descabida da ré na manutenção do nome da autora em cadastro de proteção ao crédito. Evidenciando sua negligência, na medida em que, mesmo após a quitação da parcela inscrita, manteve o nome da demandante negativado por mais de cinquenta dias, período superior ao razoável e necessário para proceder à respectiva exclusão.

Quanto ao **dano moral**, melhor sorte não assiste a apelante.

A aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária no presente caso, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples manutenção de seu nome em cadastro de órgão de proteção ao crédito de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir da apelante que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

O C. Superior Tribunal de Justiça consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO NO SERASA . MANUTENÇÃO INDEVIDA . A inscrição em cadastro de inadimplentes, caso mantida por período razoável após a quitação do débito, gera direito à reparação por dano moral. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido." (REsp 899.883/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 28/05/2007, p. 367)

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO.

(...)2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343)".

Entendimento firmado, outrossim, por este E. Tribunal Regional Federal:

"DIREITO CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NA SERASA . DÉBITO PAGO. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE . ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA: IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. I - Resta assente, na jurisprudência pátria, o entendimento de que a indevida inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, por si só, enseja a conseqüente reparação por danos morais. Precedentes: STJ, AgRg no Ag 845.875/RN, 4ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 04.03.2008, DJ 10.03.2008; AgRg no REsp 945.575/SP, 3ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, j. 14.11.2007, DJ 28.11.2007; REsp 915.593/RS, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 10.04.2007, DJ 23.04.2007; TRF 3ª Região, AC 1999.61.00.045368-4, 2ª Turma, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, j. 13.11.2007, DJU 30.11.2007; e AC 2003.61.17.001842-0, 1ª Turma, Rel. Des. Federal VESNA KOLMAR, j. 16.10.2007, DJU 01.02.2008. II - Para a valoração do quantum relativo aos danos morais, devem ser levadas em consideração as circunstâncias e peculiaridades da causa, evitando-se a fixação em valor ínfimo que possa representar uma ausência de sanção efetiva ao ofensor, tampouco em valor excessivo, para não constituir um enriquecimento sem causa em favor do ofendido. III - In casu, tendo em vista o baixo valor da dívida e o curto período em que permaneceu inscrito o nome da autora junto à serasa , a multicitada indenização deve ser fixada em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedentes: STJ, REsp 827.433/MA, 4ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 26.09.2006, DJ 06.11.2006; e REsp 586.615/MT, 4ª Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 07.11.2006, DJ 11.12.2006. IV - Apelação provida, em menor extensão, nos termos constantes do voto". (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 2002.61.00.027154-6, Rel. Des. Fed. Conv. Erik Gramstrup, DJF3 04.09.2008, por maioria)."

Portanto, em virtude da presunção de constrangimento, abalo à imagem e à honra da apelada, que teve direitos da personalidade lesados pela manutenção indevida em rol de inadimplentes, mesmo após honrar com seu débito, restou comprovado o dano imaterial sofrido, bem como o nexu causal entre a conduta desidiosa do banco com o prejuízo arcado pela recorrida.

No que tange ao "*quantum*" arbitrado a título de dano moral, merece guarida o apelo da CEF.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a inegável dificuldade de atribuí-la um valor, eis que a honra e a dignidade de alguém não pode ser traduzida em moeda.

A jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação. Desta forma, orienta o C. Superior Tribunal de Justiça à aplicação das indenizações por dano moral, segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso." (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195).

Diante do exposto, considerando os princípios supramencionados, mormente, o diminuto valor do débito ensejador da ação e o tempo de indevida negativação, arbitro indenização no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Por esses fundamentos e com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da apelante para reduzir o montante indenizatório a título de danos morais para R\$5.000,00 (cinco mil reais). No mais, mantenho o decidido em sentença.

Por fim, em que pese a decisão do MM juiz de origem para exclusão do nome da apelada dos cadastros restritivos de crédito (SERASA), determino que esta recaia somente sobre a prestação vencida no dia 28/07/2005, atinente ao contrato de financiamento imobiliário firmado entre as partes litigantes.

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002753-37.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002753-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : TERESINHA DE ALCANTARA
ADVOGADO : SP117723 JAYME RONCHI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
No. ORIG. : 00027533720124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por *Teresinha de Alcântara Margoto* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual pleiteia indenização por danos materiais e morais em virtude de saques de valores indevidamente realizados em sua conta poupança.

Sentença prolatada (fls. 61/62) julgou improcedente o pedido da demandante. Primeiramente, por ser de responsabilidade exclusiva da autora a guarda do seu cartão bem como ao sigilo de sua senha bancária, o que não fez. Conjuntamente, entendeu a MM juíza "*a quo*" que as movimentações realizadas na conta da requerente em nada se assemelham ao "*modus operandi*" das atuações fraudatórias, visto que os saques foram realizados em um dilatado espaçamento de tempo, fato incomum nos procedimentos estelionatários.

Irresignada, a autora, doravante apelante, interpôs recurso (fls. 64/68) postulando pela anulação da r. decisão. Assevera que diante do reiterado indeferimento das provas que pretendia produzir e do julgamento antecipado da lide, restou prejudicada a sua ampla defesa. Não impugnou o mérito e não solicitou sua apreciação pelo tribunal.

Contrarrazões recursais às fls. 71/82.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Aduz a violação do seu direito de prova em virtude do julgamento antecipado da lide, sem que este pudesse produzir os elementos probantes as quais atribui valor precípua para a apuração dos fatos. Assim pleiteia a

anulação da r. sentença para que possa exercer a sua ampla defesa outrora reprimida.

Sem razão o inconformismo.

No caso em tela, a prova testemunhal pretendida pela requerente é prescindível para a elucidação da controvérsia e desnecessária para a formação do convencimento do julgador. O acervo de documentos juntados é suficiente para alicerçar o magistrado em sua decisão.

No mesmo sentido, é inconcebível alegar hipossuficiência técnica em provar a existência de instrução do Banco Central doutrinando sobre o procedimento para saque nos caixas. Se assevera suposta orientação neste sentido, então compete comprovar sua arguição (art. 333, I, CPC). Não cabe mera alegação, nem mesmo requerimento para que officie o Banco Central sobre a hipotética existência de prescrição com este teor.

Ademais, o art. 130 comete ao magistrado a atribuição de determinar tão-somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, indeferindo as inúteis e aquela que acarretam em mora processual, velando pela rápida solução do conflito.

Nesse sentido, poderá o juiz dispensar produção de prova em audiência, quando aquelas já efetivas nos autos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio, casos em que o julgamento da lide poderá ser antecipado conforme preconiza o artigo 330 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Juiz é o condutor do processo, cabendo-lhe analisar a necessidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131 do Código de Processo Civil. Considerando a matéria impugnada, pode indeferir a realização da prova, não caracterizando cerceamento de defesa.

Deste modo, *in casu*, a decisão prolatada pela D. magistrada, valendo-se dos instrumentos legalmente supramencionados bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios.

No mesmo sentido, decidiu o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanescem com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido." (STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011). - g.n.

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PROTESTO INDEVIDO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL. JUROS MORATÓRIOS. SÚMULA N. 54/STJ. SUCUMBÊNCIA. SÚMULA N. 326/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. EXCESSIVIDADE. DENUNCIÇÃO DA LEI. ART. 70, III, DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. (...) 2. Inexiste cerceamento de defesa quando o órgão julgador, verificando que está suficientemente instruído o processo e que é desnecessária a dilação probatória, indefere o pedido de produção de prova testemunhal. (...) 7. Recurso conhecido em parte e provido." (STJ, RESP 967644, Relator Ministro JOAO OTÁVIO DE NORONHA, DJE 05/05/2008). - g.n.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA . INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido." (STJ, AGA 987507, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 17/12/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA . NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 7/STJ. 1. É inadmissível o recurso especial quando a questão federal suscitada não foi debatida no acórdão recorrido, ainda que opostos os embargos de declaração. Ausência de prequestionamento (Súmulas 282 do STF e 211 do STJ). 2. Não configuram cerceamento de defesa o indeferimento de pedido de produção de prova e o conseqüente julgamento antecipado da lide, quando o magistrado constata nos autos a existência de provas suficientes para o seu convencimento. Além disso, "se o acórdão recorrido confirma o julgamento antecipado da lide porque a prova produzida se mostra suficiente, a admissibilidade do especial encontra empeco na Súmula 7/STJ" (AgRg no REsp 40.294/DF). Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AG 677.417/MG, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ 19/12/2005) - g.n.

Se o conjunto probatório coligido aos autos permitiu à Magistrada formar o seu livre convencimento, sendo suficiente para que seja exarada a decisão e, constatando-se desnecessária a produção de outras provas, não traduz o julgamento antecipado da lide em cerceamento de defesa.

Diante do exposto, partilho do mesmo entendimento esposado pelo MM. Juíza de origem. Rejeito a nulidade arguida.

Com tais considerações, mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000434-87.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000434-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : VICENTE ADOLFO LAMARCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP059837 VERA LUCIA DA MOTTA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 803/2471

ADVOGADO : SP174460 VALDIR BENEDITO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Vicente Adolfo Lamarca* em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual o Autor busca indenização por danos materiais e morais sofridos, em razão da ocorrência de saques indevidos em sua conta poupança.

Alega o Autor que, em 06/06/2000, utilizando seu cartão bancário, dirigiu-se a uma agência da Instituição Financeira Ré, com o propósito de realizar um saque, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Porém, o terminal de autoatendimento não completou a operação, transmitindo apenas uma mensagem de "estouro do limite". Face ao ocorrido, o Autor efetuou o saque no caixa interior da agência. Contudo, ao analisar extrato de sua conta bancária, o Requerente percebeu o registro de saque no importe de R\$ 800,00 (mil reais), dos quais apenas R\$ 400,00 (quatrocentos reais) lhe foram entregues.

Posteriormente, em 03/12/2001, em outra agência da Ré, o Autor dirigiu-se a um terminal de autoatendimento para realizar um saque no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais). Todavia, o equipamento, por razão desconhecida, interrompeu a operação, oportunidade em que dois indivíduos se aproximaram e, sob o pretexto de oferecer ajuda, trocaram o cartão magnético do Requerente por outro. Ao perceber a troca, o Autor retornou à agência, no entanto já haviam sido indevidamente sacados R\$ 110,00 (cento e dez reais) de sua conta poupança.

A CEF, em contestação, aduziu culpa exclusiva da vítima, sustentando que os saques contestados ocorreram por meio da utilização do cartão magnético que estava sob a responsabilidade do Autor, mediante uso de sua senha pessoal e intransferível.

Às fls. 86/99, foi prolatada sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido do Autor, para condenar a CEF apenas ao pagamento de indenização pelos danos materiais sofridos.

Irresignada, a CEF interpôs apelação, às fls. 106/110, requerendo a improcedência total da ação. O Autor, por sua vez, interpôs recurso, às fls. 113/122, pleiteando a reforma da r. sentença, para que a Ré seja condenada também ao pagamento de indenização por danos morais.

Contrarrazões às fls. 130/134 e 136/138.

É o **relatório**.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de ação na qual o Apelante pleiteia indenização por danos materiais e morais, em razão de saques indevidos, supostamente realizados por terceiros, em sua conta poupança mantida junto à Instituição Financeira Ré.

A r. sentença recorrida **comporta reforma**.

Ao presente caso, aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento já pacificado do E. Superior Tribunal de Justiça. Assim prevê a súmula 297 desta Corte:

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Portanto, se aplicável ao caso em apreço o Código de Defesa do Consumidor, deve ser invertido o ônus probatório, nos termos do art. 6, VIII, do referido diploma. Transcrevo o seu teor:

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

(...)

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências.

Verifica-se que, no presente caso, o Autor é pessoa hipossuficiente em relação à Instituição Financeira Ré, bem como suas alegações são verossímeis, haja vista todos os documentos colacionados por ele junto à exordial (fls. 17/28).

Aduz o Requerente que, em 06/06/2000, utilizando seu cartão bancário, dirigiu-se a uma agência da Instituição Financeira Ré, com o propósito de realizar um saque, no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais). Porém, o terminal de autoatendimento não completou a operação, transmitindo apenas uma mensagem de "estouro do limite". O Autor, então, foi auxiliado por uma funcionária, que o encaminhou aos caixas da parte interna da agência, onde conseguiu realizar o saque desejado. Todavia, ao analisar extrato de sua conta bancária, o Requerente percebeu o registro de um débito no importe de R\$ 800,00 (mil reais), dos quais apenas R\$ 400,00 (quatrocentos reais) lhe haviam sido entregues.

Face ao ocorrido, o Requerente contactou o gerente da agência, Carlos Alberto Rodrigues, que reconheceu haver ocorrido um erro, prometendo solucionar o problema. No entanto, o valor não foi restituído. Procurando sanar a questão, o Autor encaminhou solicitação à superintendência da CEF e protocolizou reclamação junto ao PROCON. Ainda assim, porém, não logrou reaver a importância subtraída.

Em 03/12/2001, o Requerente veio novamente a sofrer danos, em outra agência da Ré. O Autor dirigiu-se a um terminal de autoatendimento para realizar um saque no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais). No entanto, o equipamento, por razão desconhecida, interrompeu a operação, oportunidade em que dois indivíduos se aproximaram e, sob o pretexto de oferecer ajuda, trocaram o cartão magnético do Requerente por outro. Ao perceber a troca, o Autor retornou imediatamente à agência, porém já haviam sido indevidamente sacados R\$ 110,00 (cento e dez reais) de sua conta poupança.

Aduz o Requerente, ainda, que, ao contatar o gerente da CEF para relatar o ocorrido, recebeu tratamento desrespeitoso, além de não lhe haver sido restituído o valor indevidamente sacado.

A Caixa, por sua vez, nada trouxe aos autos no sentido de demonstrar a alegada culpa exclusiva do Autor. No que tange ao evento de 06/06/2000, a Ré apresentou as filmagens das câmeras de segurança (fls. 75), através das quais restou demonstrado que o Requerente não sacou, no terminal de autoatendimento, a quantia de R\$ 800,00 (oitocentos reais). As imagens demonstraram que, após tentar utilizar duas máquinas, o Autor veio a ser orientado por funcionários da Ré a realizar o saque no caixa do interior da agência. As filmagens indicaram, ainda, que dois indivíduos se aproximaram, momentos depois, do mesmo caixa eletrônico previamente utilizado pelo Requerente.

Quanto ao ocorrido em 03/12/2001, a CEF sequer colacionou os registros do sistema de gravações internas, alegando que "não se logrou localizar as fitas do sistema de segurança" (fls. 73), razão pela qual não foi possível identificar as pessoas responsáveis pela apropriação do valor do saque impugnado. Ora, tendo o Apelante indicado o saque que crê ser indevido, deveria a Caixa, por sua vez, juntar gravações do momento da operação, de forma a permitir a análise da dinâmica do ocorrido. Não o fez.

Não obstante, a Ré reconheceu que o Autor fora vítima de golpe (fls. 36), porém buscou atribuir-lhe a responsabilidade pelos danos sofridos, por haver permitido a interferência de terceiros que alegavam estar prestando auxílio (fls. 83 e 109). Por outro lado, quanto ao evento do dia 06/06/2000, sustenta culpa exclusiva do Requerente, por não haver aguardado a emissão das cédulas pelo caixa eletrônico (fls. 82 e 108).

Do exposto, depreende-se, primeiramente, que, em ambas as ocorrências mencionadas, os valores impugnados não foram, de fato, recebidos pelo Autor, mas indevidamente apropriados por terceiros. Tal fato restou incontroverso nos autos, de forma que o objeto de controvérsia da lide reside na atribuição de responsabilidade pelos eventos descritos.

Conforme exposto, as filmagens exibidas vieram a contribuir para a elucidação dos fatos verificados em 06/06/2000. Da análise da prova, conclui-se que as alegações da CEF, no sentido de que o Autor possuiria culpa exclusiva pelos danos sofridos, não comporta acolhimento. Consoante se observa, após o problema ocorrido com o terminal de autoatendimento, o Requerente buscou orientação dos funcionários da Ré e, em seguida, o gerente o instruiu "durante algum tempo, ainda na parte onde estão localizados os caixas eletrônicos" (fls. 75). Portanto, não há que se falar que o Autor deixou de agir com a esperada cautela ou que precipitadamente se distanciou dos terminais de autoatendimento, sem que houvesse tempo para a emissão das cédulas pelo equipamento.

No que concerne aos fatos do dia 03/12/2001, embora a CEF não tenha colacionado os registros do sistema de gravações internas, restou incontroverso que o Autor foi vítima de golpe no interior da agência da Ré, sofrendo a subtração de valores da sua conta poupança. Observa-se que um funcionamento anômalo do terminal de autoatendimento deu ensejo à aproximação de indivíduos não identificados que, a pretexto de oferecer ajuda, aproximaram-se do Requerente e subtraíram-lhe o cartão, meio pelo qual procederam ao saque indevido no valor de R\$ 110,00 (cento e dez reais). Ademais, logo que o Autor percebeu o ocorrido, retornou à agência e contactou o gerente, porém não recebeu o auxílio devido para solucionar o problema.

Portanto, a despeito de a Requerida não haver juntado aos autos as aludidas imagens do sistema de segurança, todos os elementos probatórios apontam para a ocorrência de crime perpetrado por terceiros, no interior de agência da CEF, local onde a Instituição Financeira deveria zelar pela segurança das operações, resultando em prejuízo ao Requerente.

Assim, com o conjunto fático constante dos autos e a distribuição do ônus probatório, entendo que restou caracterizada a realização dos saques indevidos, pelos quais deve a CEF ser responsabilizada.

Essa é a linha defendida pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

Direito Processual Civil. Recurso especial. Ação de indenização por danos morais e materiais. Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. Inversão do ônus da prova. Art. 6º, VIII, do CDC. Possibilidade. Hipossuficiência técnica reconhecida. - O art. 6º, VIII, do CDC, com vistas a garantir o pleno exercício do direito de defesa do consumidor, estabelece que a inversão do ônus da prova será deferida quando a alegação por ele apresentada seja verossímil, ou quando constatada a sua hipossuficiência. - Na hipótese, reconhecida a hipossuficiência técnica do consumidor, em ação que versa sobre a realização de saques não autorizados em contas bancárias, mostra-se imperiosa a inversão do ônus probatório. - Diante da necessidade de permitir ao recorrido a produção de eventuais provas capazes de ilidir a pretensão indenizatória do consumidor, deverão ser remetidos os autos à instância inicial, a fim de que oportunamente seja prolatada uma nova sentença. Recurso especial provido para determinar a inversão do ônus da prova na espécie. (STJ -

REsp: 915599 SP 2006/0275021-0, Relator: Ministra NANCY ANDRIGHI, Data de Julgamento: 21/08/2008, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/09/2008).

No que tange à responsabilidade da Caixa, esta é objetiva, nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, isso porque, repita-se, aplicam-se às Instituições Financeiras as disposições de tal diploma, conforme entendimento pacificado do STJ (Súmula nº 297).

Ademais, afasta-se a alegação de culpa exclusiva do Autor, uma vez que restou incontroverso nos autos que o Recorrente teve seu numerário subtraído por pessoas que, em ambos os eventos relatados, valendo-se de funcionamento anômalo do terminal de autoatendimento da Caixa, induziram a vítima em erro e se locupletaram ilicitamente. O Requerente, por sua vez, agiu cautelosamente e, logo que percebeu anormalidades nas operações realizadas, contatou prepostos da Ré, os quais, porém, não se prestaram a solucionar o problema ou recompor os danos causados.

Nota-se, ainda, que toda a dinâmica para subtração de valores do ofendido ocorreu dentro de estabelecimento comercial da Instituição Financeira Ré, sem a intervenção de qualquer agente de segurança, a despeito de tratar-se de local vigiado por câmeras e acompanhado diretamente por funcionários da Requerida.

Com efeito, cumpria à Caixa assegurar que terceiros não intervissem na operação bancária realizada pelo Requerente, no interior da agência, e subtraíssem o dinheiro de seu saque. Não o fez e tampouco se dispôs a recompor os danos sofridos pelo Autor, quando comunicada por este acerca do ocorrido. Portanto, é devida sua responsabilização.

Em casos semelhantes, a jurisprudência tem decidido pela responsabilização objetiva da instituição financeira. Vejamos:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: 'O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.' V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido.

(AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.).

Portanto, restando caracterizada a responsabilidade objetiva da Caixa e configurados os saques indevidos, é imperiosa a condenação da CEF ao pagamento do dano material sofrido pelo Apelante.

Com efeito, prescreve o *caput* do art. 927 do Código Civil que *aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.*

Ora, se o Recorrente teve prejuízos na monta de R\$510,00 (quinhentos e dez reais), causados pela Caixa, deve esta pagar àquela a mesma quantia a fim de que se recomponha o dano, razão pela qual o pleito da Ré não comporta acolhimento.

Por fim, no que tange aos **danos morais**, reformo a decisão recorrida.

A responsabilidade da instituição financeira por falha na prestação de serviço é objetiva e, no caso em tela, o fato

ultrapassa o mero dissabor, impondo-se reparação.

Efetivamente, referido ato tem potencialidade danosa bastante caracterizada, pois normalmente gera consternação e constrangimentos à vítima e, portanto, é passível de gerar indenização por danos morais.

Basta se atentar para o fato de que o evento em discussão provoca transtornos pessoais incommensuráveis, notadamente por se tratar de quantia mantida em conta poupança de quem não tem capacidade financeira elevada, e que com muito custo, reserva-se ao direito de poupar seus rendimentos, causando angústia e consternação o fato de ver seu dinheiro esvaecer sem motivo.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir do Autor que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentira. Nos casos de saques fraudulentos, é o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito ao ofendido moralmente.

Esse é o entendimento deste E. Tribunal Regional Federal:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SAQUES INDEVIDOS EM CONTA POUPANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. I - Cuida-se de ação ordinária proposta contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais, tendo em vista a realização de saque indevido em conta poupança. II - Mostrou-se verossímil a afirmação do autor de que o saque efetivado em sua conta poupança no dia de 13 de agosto de 2003, no valor de R\$ 640,00 (seiscentos e quarenta reais), foram levados a efeito por terceiro que, passando-se por funcionário do banco, ofereceu-lhe ajuda, e acabou por trocar o seu cartão magnético pelo de outra pessoa. III - Destaque-se que o demandante só percebeu o ocorrido quando alertado pela Gerente da agência, sra. Maria Cristina Camargo Gonçalves que foi testemunha da Caixa em audiência realizada em 14 de junho de 2005. IV - Não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar o autor pelo saque realizado indevidamente em sua conta poupança, eis que é prestadora de serviços bancários e responde, objetivamente, pelos danos infligidos aos consumidores, conforme determina o Código de Defesa do Consumidor, diploma legal aplicável aos contratos bancários, questão pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, in verbis: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." V - Na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização, bastando a comprovação do evento danoso. Precedentes: TRF 3ª Região, AC 2004.61.00.012425-0, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009; AC 2003.61.13.003370-6, 2ª Turma, Rel. Des. Federal NELTON DOS SANTOS, j. 06.03.2007, DJ 16.03.2007; e STJ, REsp 727843/SP, 3ª Turma, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 15.12.2005, DJ 01.02.2006. VI - Ocorre que, como o valor indevidamente sacado já foi devidamente pago pela Caixa (fl. 59), correta a extinção do processo em relação ao pedido de reparação pelos danos materiais. VII - Quanto aos danos morais, resta assente na jurisprudência o entendimento de que na hipótese de realização de saques indevidos em conta poupança, a instituição bancária é responsável pelo pagamento de indenização a título de danos morais independentemente da prova do efetivo prejuízo, bastando a comprovação do evento danoso. VIII - Recurso parcialmente provido. (AC 200461140011591, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:18/08/2011 PÁGINA: 406.) - g.n.

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE CIVIL. CAIXA ELETRÔNICO. ATENDIMENTO REALIZADO POR PESSOA ESTRANHA À INSTITUIÇÃO QUE SE IDENTIFICA COMO FUNCIONÁRIO. SAQUES INDEVIDOS. CONTA POUPANÇA. RESPONSABILIDADE CONFIGURADA. INDENIZAÇÃO DOS DANOS EMERGENTES. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO LUCRO CESSANTE. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. VALOR REDUZIDO. 1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por falha do serviço é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme Súmula nº 297 do STJ. 2. saques realizados de forma fraudulenta após atendimento da poupadora por pessoa que se identificou como funcionário da instituição financeira em caixa eletrônico localizado dentro da agência bancária. 3. Cabe à CEF impedir que pessoa estranha ao quadro de seus empregados auxilie seus clientes a operar máquinas de autoatendimento localizadas dentro do estabelecimento bancário, em horário de expediente. 4. Houve falha na prestação do serviço, consistente na falta de segurança das operações oferecidas pela Caixa Econômica Federal, não havendo que se falar em culpa exclusiva ou concorrente da vítima. 5. Falta de comprovação dos lucros cessantes, ônus que incumbia à autora, nos termos do art. 333, I, do CPC. 6. O dano moral, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta a comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. No caso, o dano moral configurou-se pela perda de

economias depositadas em conta poupança e pela necessidade de recorrer ao Judiciário para ver ressarcido o dano material experimentado. 7. Valor da indenização pelo dano moral reduzido a R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), observando-se os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 8. Apelação parcialmente provida. (APELREE 200261100093630, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:15/04/2010 PÁGINA: 174.) - g.n.

Assim sendo, como o evento danoso está plenamente caracterizado, e a responsabilidade da instituição financeira foi comprovada, é imperativa a condenação da CEF ao pagamento de indenização pelos danos morais padecidos pelo Requerente.

Quanto a sua **quantificação**.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a fixação do seu valor correspondente, *in verbis*:

A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiência e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195). Neste diapasão, a indenização por danos morais deve atender ao critério de proporcionalidade, levados em consideração a intensidade do sentimento negativo causado e as condições econômicas da vítima e do responsável; e que nem seja tão insignificante, do ponto de vista do agressor, para que não seja capaz de desestimular a conduta ou omissão danosa.

Assim, sopesando os critérios supramencionados, o montante sacado indevidamente da conta do Requerente, bem como a recusa da Ré em buscar dirimir as avarias sofridas pelo Autor, negando-se a ressarcir-lhe o valor devido, em via administrativa, arbitro o valor de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), pelos danos imateriais sofridos.

Quanto aos **ônus sucumbenciais**.

Condeno a CEF ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso da Caixa Econômica Federal (CEF) e **DOU PROVIMENTO** ao recurso do Autor, para condenar a Caixa Econômica Federal (CEF) ao pagamento de indenização por dano morais, no importe de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), corrigidos monetariamente a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do STJ) e incidindo juros moratórios desde o evento danoso (Súmula 54 do STJ), bem como ao pagamento de custas e honorários advocatícios, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), mantendo, quanto ao mais, a r. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003673-81.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.003673-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MIGUEL LOURENCO FELICIO e outro
: LUIZ CARLOS FELICIO
ADVOGADO : SP096924 MARCOS CESAR GARRIDO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por *Miguel Lourenço Felício e Luiz Carlos Felício*, em face da Caixa Econômica Federal (CEF), na qual buscam o reconhecimento da quitação de empréstimo de mútuo realizado junto à CEF e o ressarcimento por danos morais suportados.

Aduzem os Autores, em síntese, que, em 30/08/1973, Miguel Lourenço Felício celebrou contrato de mútuo, no valor de Cr\$ 15.000,00 (quinze mil cruzeiros), com a Instituição Financeira Ré, avalizado por Luiz Carlos Felício, sendo emitida a nota promissória nº 24.382, com vencimento para 30/12/1973. No entanto, vencida a nota promissória, Miguel Lourenço Felício não logrou quita-la, fato que levou à proposição, pela CEF, da ação de execução nº 88706/74, perante a 1ª Vara Federal de São Paulo. Todavia, face à inexistência de bens dos devedores, a exequente requereu a suspensão da execução, vindo os autos a serem remetidos ao arquivo.

Alegam os Requerentes, porém, que, em 06/03/1985, Luiz Carlos Felício quitou a dívida junto à CEF, recebendo desta a nota promissória nº 24.382, o instrumento de protesto e a carta de anuência para o cancelamento do protesto.

Em fevereiro de 2002, contudo, ao tentar vender um imóvel, Luiz Carlos Felício veio a tomar conhecimento de que o processo de execução nº 88706/74 ainda não havia sido extinto, mesmo após o ajuste e o adimplemento dos valores que lhe deram ensejo, caracterizando patente equívoco na prestação de serviço da demandada. Em decorrência do exposto, buscam os Autores serem ressarcidos dos prejuízos sofridos em virtude do abuso cometido pela CEF.

Sentença prolatada (fls. 81/86), julgou improcedente o pedido, por entender que os fatos relatados não ensejam dano moral.

Os Autores, em suas razões de inconformismo, arguíram, preliminarmente, nulidade da sentença ante o seu caráter *citra petita*, uma vez que o MM. Juiz *a quo* deixou de apreciar parte do pedido formulado. No mérito, requerem o pagamento de indenização pecuniária em virtude dos danos morais suportados (fls. 99/101).

Não foram apresentadas contrarrazões.

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Conforme se constata da r. sentença recorrida, entendeu o MM. Juiz *a quo* que a pretensão dos Autores cinge-se ao pleito de indenização por danos morais.

Entretanto, da análise do pedido contido na inicial, extraímos que a pretensão dos Requerentes abrange, para além do pedido de indenização pecuniária, o reconhecimento da quitação do contrato de mútuo nº 24.382-1, série B, realizado junto à agência 018, da CEF.

Assim, verificamos que a r. sentença deixou de apreciar parte do pedido deduzido pelos Autores, eis que não decidiu acerca do pleito de reconhecimento da quitação do contrato de mútuo, limitando-se à análise do pedido de

indenização por danos morais.

Dessa forma, outro entendimento não há senão de que a sentença se revelou de caráter *citra petita*, por não apreciar integralmente o pedido deduzido pelos Jurisdicionados na exordial, em total afronta ao artigo 459, do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 459. O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. (...)

Entretanto, em se considerando que o feito se encontra devidamente instruído, de rigor a apreciação, por esta Corte, da matéria discutida nos autos, nos termos do artigo 515, § 3º, do mesmo diploma legal, não havendo se falar em supressão de um grau de jurisdição.

Saliente que, embora referido parágrafo se refira aos processos que foram extintos sem apreciação do mérito, é possível a sua aplicação nas situações em que houve julgamento *citra petita*, considerando que, igualmente, não houve análise da matéria posta em discussão. A propósito, transcrevo:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. CONCESSÃO. SENTENÇA EXTRA PETITA. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. JULGAMENTO DO MÉRITO DA DEMANDA PELO TRIBUNAL. POSSIBILIDADE. ART. 515, § 3º, DO CPC. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. RURÍCOLA. PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. SÚMULA N.º 149 DO COLENO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EMPREGADO E AUTÔNOMO. ATIVIDADE URBANA. CARÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL. SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E RENDA MENSAL INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. 1 - Tendo sido a r. sentença proferida na vigência da Medida Provisória nº 1.561-1, de 17 de janeiro de 1997, convertida na Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997 e resultando em provimento contrário à Fazenda Pública, é de se conhecer do feito igualmente como remessa oficial. 2 - A parte autora ingressou com a ação para obtenção do benefício de aposentadoria por idade ou por tempo de serviço, sendo-lhe concedido, pela r. sentença monocrática, o benefício da aposentadoria por idade devida ao trabalhador rural. 3 - Em virtude da concessão do benefício no valor mínimo não ter sido objeto do pedido da parte autora, a mesma não poderia ter sido deferida pelo duto Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantida por este Relator, sob pena de se estar caracterizando julgamento extra petita. 4 - O artigo 515, § 3º, do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito e esteja em condições de imediato julgamento. Aplicação dos princípios da celeridade e da economia processual. 5 - Exegese do artigo 515, § 3º, do CPC ampliada para abarcar as hipóteses em que, à semelhança do que ocorre nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo (extra petita) ou aquém do pedido (citra petita). (...)

(TRF 3ª Região; AC 527380; 9ª Turma; Relator Des. Fed. Nelson Bernardes; DJ de 14.10.2004, pág. 287) - g.n.

Passo, pois, à análise das questões postas em discussão.

Fundamentalmente, para a solução da lide, é mister realizar o exame da responsabilidade da CEF no caso em apreço.

Por se tratar de relação entre instituição financeira e cliente, o entendimento é pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça pela aplicação do Código de Defesa do Consumidor:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras." (Súm. 297/STJ).

Configurada a relação consumeristas entre as partes litigantes, imputa-se à apelada a responsabilidade de ordem objetiva por eventuais danos causados aos Apelantes, em virtude de serviço defeituoso que não concede segurança esperada, nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, é irrelevante a apreciação de culpa da CEF pela ocorrência do evento danoso, ante a presunção imposta pelo referido dispositivo legal. Não obstante, devem os Autores demonstrar, ao menos, o dano e o nexo causalidade entre a conduta da Ré com o prejuízo supostamente tolerado, os quais passo a analisar.

A priori, saliento o descabimento do exame quanto à regularidade da propositura da ação de execução em face dos Apelantes. É matéria incontroversa, superada pelos próprios Requerentes ao confessar a sua inadimplência no empréstimo contraído junto à Ré.

Não há discussão quanto ao atraso dos Recorrentes em promover a quitação de seu débito. O cerne da controvérsia reside na manutenção indevida do processo de execução em face dos Requerentes, mesmo após o inquestionável refinanciamento da dívida e a sua devida quitação.

Compulsando os autos, nota-se que os Demandantes foram incluídos no polo passivo da ação de execução nº 88706/74, pela CEF, e que, mesmo depois da quitação da dívida, tal ação não foi extinta, fato que veio a ser constatado em 2002, quando da emissão de certidão positiva, pelo Distribuidor da Justiça Federal, da 1ª Seção Judiciária de São Paulo, em desfavor de Luiz Carlos Felício. Tal situação, inclusive, inviabilizou a venda de um imóvel pelo referido Autor, conforme referido pela testemunha Wilson Dantas (fls. 53/54).

As alegações dos Apelantes encontram respaldo nos documentos às fls. 13/18, que demonstram a quitação do débito referente à nota promissória nº 24.382, em 22/03/1985, bem como naqueles às fls. 9/11 e 57, que demonstram a existência do referido processo de execução e sua situação quando da propositura da presente demanda. Observa-se, ainda, que, em sede de contestação, a CEF não impugnou, de forma específica, as alegações dos Autores.

Portanto, havendo sido suprimido o débito que ensejou a ação de execução em face dos devedores, não mais persiste a justificativa para tal demanda, sobretudo se saldado integralmente o débito, conforme ocorreu no presente caso. Nesse sentido, cabia à Instituição Financeira Ré a desistência da ação, vez que fundada em débito já quitado. A permanência da cobrança judicial da dívida constituiu evidente dano aos Autores.

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial, em casos semelhantes, nos quais o devedor, após quitar o débito, vem a ter os valores cobrados novamente ou, ainda, seu nome inscrito em serviço de proteção ao crédito.

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CONTRATO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DÉBITO QUITADO. A COBRANÇA DOS VALORES PREVISTOS NO CONTRATO DE RENEGOCIAÇÃO APÓS A QUITAÇÃO DA DÍVIDA É MANIFESTAMENTE ILEGAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. APELO PROVIDO. 1- A Súmula nº 286 do E. STJ dispõe que "a renegociação de contrato bancário ou a confissão da dívida não impede a possibilidade de discussão sobre eventuais ilegalidades dos contratos anteriores." 2- Em razão de débito remanescente, oriundo do primeiro contrato de consignação firmado entre o autor e a CEF, esta acionou a Caixa Seguros para, em face de contrato de seguro de crédito interno, quitar a dívida. 3- Débito devidamente quitado através da Caixa Seguros e do pagamento a esta realizado pelo autor, como atesta o documento de fl. 36, tanto é assim que, consoante se verifica do recibo de quitação já transcrito neste decisum, a seguradora se sub-rogou no crédito. 4- Incontroversa a quitação do primeiro contrato, a cobrança dos valores previstos no segundo contrato, referente à renegociação da dívida, mostra-se manifestamente ilegal, assim como indevida a inclusão do nome do autor no cadastro de inadimplentes. 5- Danos morais configurados em razão da indevida inscrição do nome do autor nos cadastros de inadimplentes. 6- Considerando as circunstâncias do caso, bem como a extensão do dano, é razoável a fixação da verba indenizatória em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). 7- Apelo provido. (TRF-3 - AC: 7158 SP 0007158-12.2008.4.03.6110, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, Data de Julgamento: 30/10/2012, PRIMEIRA TURMA)

CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. CONTRATO DE MÚTUO IMOBILIÁRIO. RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA. INCLUSÃO INDEVIDA DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. ERRO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. DANO MORAL. CABIMENTO. 1. Tendo o Autor efetuado com a CEF a renegociação de sua dívida, a qual vem cumprindo regularmente, não mais subsiste sua inadimplência, cabendo à referida instituição financeira proceder à baixa do seu nome no SPC - Serviço de Proteção ao Crédito. 2. A

inscrição indevida do nome do devedor no órgão de restrição ao crédito configura dano moral indenizável, sendo desnecessária a prova do prejuízo em concreto. Precedentes da Corte. 3. O valor da indenização pelo dano moral (R\$ 1.500,00) está em linha com o entendimento adotado pela Turma em casos análogos. 4. Apelação da CEF improvida. (TRF - PRIMEIRA REGIÃO - AC - APELAÇÃO CIVEL - 200133000074285 - DJ DATA:11/04/2005 PAGINA:106)

Assim, evidente está o ato ilícito perpetrado pelo agente financeiro, pois este não desistiu da ação de execução, mantendo-se a cobrança judicial da dívida, apesar de ter sido celebrado novo acordo e, frise-se, devidamente quitado o débito.

Por outro lado, não subsiste a tese sustentada pela CEF, apresentada em sede de alegações finais, com base no documento apensado às fls. 58/67, no sentido de que a dívida objeto da ação de execução nº 8870-6 só veio a ser paga em 2002, de forma que os documentos juntados aos presentes autos pelos Recorrentes seriam, em verdade, referentes a dívida diversa.

Primeiramente, nota-se que o contrato em nome de Miguel Felício, referido na proposta de renegociação de crédito comercial, juntada pela CEF, às fls. 60, apresenta numeração correspondente à nota promissória nº 24.382, cuja quitação restou comprovada pelos documentos às fls. 13/18. Dessa forma, depreende-se que os documentos juntados aos autos pelos Apelantes referem-se, de fato, à dívida objeto do processo de execução nº 8870-6. Ademais, a CEF não carrou aos autos nenhuma prova que efetivamente respaldasse sua alegação, no sentido de que documentos apresentados pelos Autores seriam referentes a "outra dívida" (fls. 78), razão pela qual sua tese defensiva não comporta acolhimento.

Assim, embora tenham os Recorrentes sido inadimplentes por um tempo, o que justificou a promoção da ação de execução em seu desfavor, havendo quitado a dívida, faziam jus à extinção do processo, por iniciativa da Ré, configurando inequívoca falha no serviço prestado pela Apelada.

Quanto ao **dano moral**, a aferição da dor e do sofrimento de alguém não é possível. Contudo, não se faz necessária no presente caso, já que o dano à honra é evidenciado pela simples permanência da ação de execução em desfavor dos Autores, de forma indevida.

Não há, portanto, que se cogitar em exigir dos Apelantes que comprove a dor ou vergonha que supostamente sentiram, sendo o bastante a comprovação do evento lesivo para atribuir direito aos ofendidos moralmente.

O C. Superior Tribunal de Justiça, em situações semelhantes, em que se verifica inscrição em cadastro de inadimplentes mantida após a quitação do débito, consolidou este entendimento, indicando nestes casos a configuração do dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito, cujos resultados são presumidos.

Nesse sentido, o C. Superior Tribunal de Justiça:

RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO NO SERASA. MANUTENÇÃO INDEVIDA . A inscrição em cadastro de inadimplentes, caso mantida por período razoável após a quitação do débito, gera direito à reparação por dano moral. Precedentes do STJ. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 899.883/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 28/05/2007, p. 367)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. (...)2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002). (STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Entendimento firmado, outrossim, por este E. Tribunal Regional Federal:

DIREITO CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA NA SERASA . DÉBITO PAGO. DANO MORAL CARACTERIZADO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE . ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA: IMPOSSIBILIDADE. APELAÇÃO PROVIDA. I - Resta assente, na jurisprudência pátria, o entendimento de que a indevida inscrição do nome do devedor nos cadastros de proteção ao crédito, por si só, enseja a conseqüente reparação por danos morais. Precedentes: STJ, AgRg no Ag 845.875/RN, 4ª Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, j. 04.03.2008, DJ 10.03.2008; AgRg no REsp 945.575/SP, 3ª Turma, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, j. 14.11.2007, DJ 28.11.2007; REsp 915.593/RS, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 10.04.2007, DJ 23.04.2007; TRF 3ª Região, AC 1999.61.00.045368-4, 2ª Turma, Rel. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES, j. 13.11.2007, DJU 30.11.2007; e AC 2003.61.17.001842-0, 1ª Turma, Rel. Des. Federal VESNA KOLMAR, j. 16.10.2007, DJU 01.02.2008. II - Para a valoração do quantum relativo aos danos morais, devem ser levadas em consideração as circunstâncias e peculiaridades da causa, evitando-se a fixação em valor ínfimo que possa representar uma ausência de sanção efetiva ao ofensor, tampouco em valor excessivo, para não constituir um enriquecimento sem causa em favor do ofendido. III - In casu, tendo em vista o baixo valor da dívida e o curto período em que permaneceu inscrito o nome da autora junto à serasa , a multicitada indenização deve ser fixada em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais). Precedentes: STJ, REsp 827.433/MA, 4ª Turma, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, j. 26.09.2006, DJ 06.11.2006; e REsp 586.615/MT, 4ª Turma, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, j. 07.11.2006, DJ 11.12.2006. IV - Apelação provida, em menor extensão, nos termos constantes do voto".(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 2002.61.00.027154-6, Rel. Des. Fed. Conv. Erik Gramstrup, DJF3 04.09.2008, por maioria).

Portanto, verifica-se a presunção de constrangimento, abalo à imagem e à honra dos Apelantes, que tiveram direitos da personalidade lesados pela conduta da Instituição Financeira Ré. Resta demonstrado o dano imaterial sofrido pelos Requerentes, bem como o nexo causal entre a conduta desidiosa do banco com o prejuízo suportado.

À vista do exposto, entendo ser imperiosa a reforma da r. sentença, para declarar quitado o contrato de mútuo nº 24.382-1, série B, realizado junto à agência 018, da CEF, e condenar a Instituição Financeira Ré ao pagamento de indenização por danos morais.

No que tange ao **quantum** a ser arbitrado, passo a decidir.

Conforme orientação da jurisprudência pátria, o magistrado deve fixar a indenização por danos morais de acordo com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que esta não seja insuficiente para reparar o dano causado, como, também, não seja elevada a ponto de gerar enriquecimento sem causa à parte lesada.

A indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compense os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Destarte, considerando os princípios supramencionados, mormente o demasiado tempo em que os Apelantes permaneceram indevidamente no polo passivo da ação de execução nº 8870-6, arbitro o valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a serem pagos a cada Autor, a título de danos morais.

Quanto aos **ônus sucumbenciais**.

Condeno a CEF ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), observando-se a Súmula 326, do C. Superior Tribunal de Justiça, que orienta no sentido da inaplicabilidade de sucumbência recíproca nas ações de indenização por danos morais em que a condenação seja arbitrada em quantia inferior ao postulado.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar** arguida pelos Apelantes e **dou PROVIMENTO** ao recurso para efeito de declarar nula a r. sentença monocrática, ante o seu caráter *citra petita*, e, com abrigo no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, julgo **procedentes** os pedidos, para declarar quitado o contrato de mútuo nº 24.382-1, série B, e condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a serem pagos a cada Autor, corrigidos monetariamente a partir da data do arbitramento (Súmula 362 do STJ) e incidindo juros

moratórios desde o evento danoso (Súmula 54 do STJ).

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

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016366-14.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.016366-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE MESSIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP189475 BERTOLINO LUSTOSA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro
No. ORIG. : 00163661420084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ MESSIAS DA SILVA contra a r. sentença proferida pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara de Presidente Prudente/SP, nos termos do dispositivo que transcrevo a seguir: "Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido para extinguir o feito, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários, a teor do disposto no artigo 29-C da Lei n.º 8.036/90, visto que a presente ação foi ajuizada após 27.7.2001, data da publicação da Medida Provisória n 2.164-40, que acrescentou o referido dispositivo à lei mencionada. Custas ex lege. Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, independentemente de ulterior despacho".

Sustenta o apelante, em síntese, que fez a opção em 09/09/1976, mas de forma retroativa a 01/01/1967, na forma da Lei nº 5.958/73, preenchendo todos os requisitos contidos na lei para a aplicação dos juros progressivos.

Contrarrazões pela apelada (fls. 136/142).

É o sucinto relatório.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A matéria referente ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.
1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da

referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação do autor na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante anotação na CTPS, fez sua opção em 09.09.1976, portanto, na vigência da Lei nº 5.958/73, não logrando êxito em demonstrar a retroatividade de referida opção, não fazendo jus, portanto, à taxa progressiva de juros.

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DO FGTS COM A APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS - PERMANÊNCIA MÍNIMA NA MESMA EMPRESA - PRESCRIÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES A TRINTA ANOS DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não restou comprovada a **opção** pelo **FGTS** nos termos da Lei nº 5.107/66 ou na forma **retroativa** prevista na Lei nº 5.958/73, durante o período não atingido pela prescrição trintenária.

2. Anota-se que o autor não faz jus à incidência da taxa progressiva de juros uma vez que se faz necessária a permanência na mesma empresa pelo período fixado no artigo 4º da Lei nº 5.107/66.

3. A condenação em verba honorária foi mantida nos termos da r. sentença, a qual determinou a suspensão da execução diante do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região; 1ª Turma; AC 1733794; Relator Des. Fed. Johnson Di Salvo; e-DJF3 de 16/10/2012)

AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS DEVIDOS APENAS COM RELAÇÃO AO TRABALHADOR QUE COMPROVA A OPÇÃO RETROATIVA. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - Somente tem direito à taxa progressiva de juros o fundista que optou pelo **FGTS** com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela, nos termos das Leis 5.958/73.

2 - Aos trabalhadores que foram admitidos após 22.09.71, são devidos apenas os juros fixos de 3% ao ano nos saldos do **FGTS**.

3 - agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região; 2ª Turma; AC 1727074; Relator Des. Fed. Cotrim Guimarães; e-DJF3 de 04/10/2012)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação interposta pelo autor, na forma acima fundamentada.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002940-26.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002940-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP178378 LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO e outro
APELADO(A) : MANUEL BRAZ DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP084242 EDSON JOSE BACHIEGA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Manuel Braz de Figueiredo em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos morais, em razão de inscrição indevida de seu nome junto aos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma o Autor que foi vítima de assalto em 05/10/2007, tendo perdido, por conseguinte, seu cartão. Aduz que, no mesmo dia, providenciou o cancelamento de seu cartão junto a administradora de cartões. Ocorre que, por desídia da Ré, ainda neste mesmo dia, foram efetuadas compras a crédito com o referido cartão, sendo certo que, quando da vinda da fatura, o Autor se negou a pagar os valores relativos às compras indevidas. Assim, teve seu nome enviado, indevidamente, aos cadastros de proteção ao crédito.

Em razão da inscrição ilegítima, busca a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes e indenização por danos morais.

Sobreveio sentença às fls. 89/93, que julgou parcialmente procedentes os pedidos do Autor, declarando inexistente a relação jurídica firmada entre as partes, referente às compras fraudulentamente feitas com o cartão do Autor e, ainda, o pagamento de indenização no valor de R\$7.991,60, a título de danos morais, por parte da Caixa.

Inconformada, a Caixa interpôs recurso de apelação, às fls. 97/109, pleiteando a reforma do julgado para afastar sua responsabilidade no presente caso. Aduz que o Autor não comprovou a culpa da Caixa no caso em apreço, sendo que somente foi comunicada do furto no dia 06/10/2007, razão pela qual não possui responsabilidade sobre as compras efetuadas por terceiro no dia anterior. Alega a impossibilidade de inversão do ônus probatório e, ainda, pugna, de forma subsidiária, pela diminuição do montante indenizatório.

Por sua vez, o Autor interpôs recurso adesivo, às fls. 125/129, pleiteando a reforma da sentença para que seja majorado o montante indenizatório e a verba honorária.

Contrarrrazões do Autor às fls. 118/123 e da Caixa às fls. 138/151.

É o relatório.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se de ação ordinária ajuizada pelo Autor em face da Caixa Econômica Federal, na qual busca indenização por danos morais, uma vez que seu nome foi indevidamente inscrito nos órgãos de proteção ao crédito por parte da Instituição Financeira.

Afirma que teve seu cartão bancário furtado, em 05/10/2007, e, após comunicar a administradora do cartão sobre

o furto, foi efetuada compra com o referido cartão por terceiro desconhecido. Aduz que não pagou o valor da referida compra, quando da vinda da fatura, tendo seu nome sido inscrito junto aos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida. Pugna pela declaração de inexistência de relação jurídica e indenização por danos morais.

A r. sentença deve ser mantida.

Por primeiro, entendo que se aplicam ao presente caso as regras do Código de Defesa do Consumidor, de acordo com a súmula 297 do STJ que assim está ementada:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"

Desta feita, sendo aplicável ao caso em apreço o CDC, invoco o disposto no art. 6, VIII do referido diploma, que trata sobre a inversão do ônus probatório:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;"

No caso dos autos, verifico que o Autor preenche os requisitos para a inversão do ônus probatório, quais sejam: hipossuficiência técnica para produção probatória e verossimilhança das alegações.

Quanto à hipossuficiência do Autor, verifico que a Caixa é Instituição Bancária de grande porte, razão pela qual tem maior capacidade de produzir as provas necessárias ao desate da lide. Ademais, o Autor possui os benefícios da assistência judiciária, motivo pela qual, por si só, já demonstra a sua hipossuficiência.

No que tange as alegações do Autor, entendo que estas são verossímeis, isso porque o Autor colaciona aos autos duas respostas da administradora de cartões de que esta recebeu comunicado da ocorrência do furto no dia 5.

Colaciona, ainda, boletim de ocorrência, no qual também a autoridade policial foi informada da ocorrência do ilícito e ainda faturas do cartão furtado (fls. 14/23).

Por sua vez, a Caixa nada colaciona aos autos de relevante, apenas contrato padrão de serviços de administração de cartões que sequer contém rubricas dos contratantes.

Ora, por conseguinte, diante do quadro fático delineado, tem-se que efetivamente houve furto do cartão no dia 05/10/2007, sendo feitas compras com o referido cartão, não tendo a Caixa promovido o seu cancelamento em tempo hábil, ainda que comunicada tempestivamente do ilícito.

Ressalta-se que sequer a inversão do ônus probatório era necessária, uma vez que, frisa-se, a Instituição Financeira foi comunicada imediatamente da ocorrência do furto do cartão do Autor, conforme documento de fl. 15.

Assim, a Caixa prestou de forma falha o serviço contratado, sendo certo que deverá ser responsabilizada pelos danos causados ao Autor.

Com efeito, o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor determina que *"o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos"*.

Portanto, é desnecessária a demonstração de dolo da Instituição Financeira, por meio de seus funcionários, em não cancelar tempestivamente o cartão do Autor. Isso porque, de acordo com o dispositivo acima mencionado, a Caixa, como prestadora de serviços, é responsável objetivamente pelos danos causados aos consumidores, quando comete falhas na prestação do referido serviço.

Ademais, o art. 927, parágrafo único do CC também prescreve que *"haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem"*.

Ora, a atividade bancária é notoriamente reconhecida como de risco, sendo certo que os danos causados aos clientes da Caixa, no desenvolvimento de sua atividade, devem ser por ela ressarcidos. Não é diferente do caso dos autos, no qual o Autor teve seu cartão bancário furtado.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se

como fortuito interno. 2. Recurso especial provido. (REsp 1199782/PR, Relator(a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, Data do Julgamento 24/08/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 12/09/2011)."

Em relação à comprovação do dano moral por parte do Autor, esta é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples inscrição de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida. Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. **INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. **Caracteriza-se in re ipsa o dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica.** 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. **MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexa causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexa causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)".*

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra do Autor, que teve direitos da personalidade lesionados por ter seu nome negativado indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelo Autor.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação. Nesse ponto analiso em conjunto o apelo da Caixa e o recurso adesivo interposto pelo Autor, que versa exclusivamente sobre a majoração do montante indenizatório e da verba honorária.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por manter o montante arbitrado a título de danos morais em R\$7.991,60.

Por derradeiro, mantenho também o montante de honorários advocatícios arbitrados pelo MM. Juiz *a quo*, pois foram estabelecidos em patamar razoável, nos termos do art. 20, §3º do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da Caixa e ao recurso adesivo do Autor.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009703-61.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.009703-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175348 ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELADO(A) : LUIZ ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP112360 ROSELI ANTONIA DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Luiz Antônio de Souza em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual a Autor busca indenização por danos morais, em razão da inscrição indevida de seu nome, por parte da Instituição Financeira ré, nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma o Autor que contraiu financiamento imobiliário junto a Instituição Financeira, sendo que acabou por ficar inadimplente em relação ao referido contrato. Com a adjudicação do imóvel por parte da ré, acreditou que a dívida estava quitada e seu nome havia sido excluído dos cadastros de proteção ao crédito. Ocorre que a Caixa assim não procedeu, mantendo negativação indevida em nome do Autor, razão pela qual pugna por montante indenizatório a título de danos morais e a exclusão da negativação.

Às fls. 73/78, sobreveio sentença que julgou procedente os pedidos do Autor, determinando que a Caixa retirasse o nome deste dos cadastros de proteção ao crédito e fornecesse quitação integral do contrato discutido nos autos, sob pena, de não o fazendo, incidir em multa diária de 1 salário mínimo. Além disso, a Caixa foi condenada também ao pagamento de indenização no valor de R\$19.000,00, a título de danos morais.

Inconformada, a Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, às fls. 85/94, pleiteando a reforma da sentença para que seja afastada sua responsabilidade no caso em apreço. Em sede de preliminar, pugna pela reconsideração da decisão que determinou o pagamento de multa diária no valor de 1 salário mínimo, caso a Caixa não providenciasse a quitação do contrato e a retirada do nome do Autor dos cadastros de proteção ao crédito, sendo que deve ser deferido efeito suspensivo no que se refere a tal pedido. No mérito, alega que a inscrição em nome do Autor foi legítima, uma vez que este é inadimplente em relação ao contrato firmado entre as partes. Aduz ainda que o dano moral não ficou comprovado e também que, ao promover a execução do referido contrato, agiu conforme o ordenamento jurídico. Pugna, de forma subsidiária, pela diminuição do montante indenizatório. Contrarrazões da parte autora às fls. 100/103.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se o presente caso de ação na qual o Autor, doravante denominado Apelado, pleiteou indenização por danos morais em razão de manutenção de inscrição indevida de seu nome, por parte da Caixa, nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma que firmou contrato de financiamento junto a Caixa e que efetivamente ficou inadimplente em face da relação obrigacional. Ocorre que a Caixa promoveu a adjudicação do imóvel, em sede de execução extrajudicial

do contrato, razão pela qual a dívida se extinguiu. Assim, ao adjudicar o imóvel, a Caixa, no entendimento do Autor, deveria ter também promovido a exclusão do seu nome dos cadastros de proteção ao crédito, o que não ocorreu.

Assim, pugna pela exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito, bem como indenização por danos morais.

A r. sentença deve ser mantida.

Por primeiro, afasto a preliminar arguida.

Não obstante o art. 520 do Código de Processo Civil dispor, em seu *caput*, que, *in verbis*: "*A apelação será recebida em seu efeito devolutivo e suspensivo*", excepciona, em seus incisos, algumas situações, nas quais será esse recurso recebido somente no efeito devolutivo.

É o caso em questão, o qual guarda, ademais, certa peculiaridade, haja vista que, não apenas se confirmou, mas se concedeu a própria tutela antecipada no bojo da sentença.

Com efeito, tenho ser cabível o entendimento no sentido de que, *in verbis*:

"Caso a tutela tenha sido concedida na própria sentença, a apelação eventualmente interposta contra essa sentença será recebida no efeito devolutivo quanto à parte que concedeu a tutela, e no duplo efeito quanto ao mais" (in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 7a ed., 2003, RT, nota ao artigo 520, VII, CPC, NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY).

Caso contrário, se fosse recebida a apelação, na qual se deferiu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, nos efeitos devolutivo e suspensivo, tornar-se-ia sem qualquer utilidade e eficácia a referida medida antecipatória, a qual deverá, portanto, vigorar até a decisão definitiva com trânsito em julgado.

Aliás, este tem sido o posicionamento manifestado reiteradamente pela Jurisprudência desta E. Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA CONCEDIDA NA SENTENÇA. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO. EFEITOS. REEXAME NECESSÁRIO. 1- O art. 520, VII, do CPC, destina-se a proteger os efeitos da decisão de antecipação de tutela, de forma a imunizá-la contra o efeito suspensivo típico da Apelação, assim, não só a sentença que confirma a referida antecipação, como também a que a concede, sujeita-se à citada norma. 2- Ainda que a Apelação fosse recebida no efeito suspensivo, não restaria afastada a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, tendo em vista a própria natureza e finalidade precípua do instituto, que ultrapassam os limites da decisão recorrida, o que afinal resultaria em falta de interesse no pretendido efeito suspensivo (RJ 246/74 e RF 344/354). 3- O reexame necessário (art. 75, do CPC) diz respeito apenas à impossibilidade da sentença transitar em julgado sem a reapreciação do Tribunal, o que não impede a sentença de produzir seus efeitos ou ser executada provisoriamente. 4- Agravo do INSS improvido." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AG 223080, Relator Santos Neves, DJU 25/08/2005, p. 552)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NO BOJO DA SENTENÇA. RECURSO DE APELAÇÃO RECEBIDO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO. CONFORMIDADE COM O ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. 1. O inciso VII do art. 520 do CPC, acrescentado pela Lei nº 352/01 estabelece que será recebido tão somente no efeito devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Tendo em vista a concessão da tutela antecipada na sentença, a apelação interposta pelo INSS será recebida apenas em seu efeito devolutivo. 3. Consigna-se que a tutela antecipada concedida é para se assegurar, tão somente, a imediata implantação do benefício e não prevê a possibilidade da parte em executar provisoriamente parcelas em atraso. 4. Agravo de Instrumento não provido." (TRF - 3ª Região, 7ª Turma, AG 207667, Relator Antônio Cedenho, DJU 14/07/2005, p. 242)

Por sua vez, não entendo que a imediata execução da sentença ora recorrida resulte, necessariamente, em lesão grave ou de difícil reparação à Caixa Econômica Federal, uma vez que esta, por ser Instituição Financeira, certamente não será prejudicada pela quantia arbitrada a título de *astreintes*. Por outro lado, o Apelado continuará com seu nome maculado indevidamente, tendo restrições a crédito, caso a tutela seja revogada. Assim, a manutenção da liminar é medida que se impõe.

Outrossim, também não apresentou a Caixa qualquer fundamentação relevante que ensejasse a atribuição de efeito suspensivo à apelação, nos termos do art. 558, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, motivo pelo qual deve ser o seu pedido indeferido.

Passo, agora, a análise do mérito.

Com efeito, agiu de maneira indevida a Caixa Econômica Federal ao manter o nome do Apelador negativado, pois, com a adjudicação do imóvel objeto do contrato objeto dos autos, a dívida se extinguiu.

O art. 7 da Lei n. 5.741/71 assim determina:

"Não havendo licitante na praça pública, o Juiz adjudicará, dentro de quarenta e oito horas, ao exequente o

imóvel hipotecado, ficando exonerado o executado da obrigação de pagar o restante da dívida".

Ora, quando da adjudicação do imóvel, a Caixa deveria imediatamente ter fornecido quitação do contrato ao Apelado e retirado seu nome dos órgãos de proteção ao crédito, uma vez que, frisa-se, a dívida estava extinta. Não o fez, razão pela qual resta caracterizada sua responsabilidade pela manutenção da negativação indevida do nome do Apelado junto aos cadastros de proteção ao crédito.

O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, aplicável ao caso em apreço (Súmula 297 do STJ), determina que *"o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços"*.

No caso em tela, portanto, restou plenamente configurada a falha na prestação de serviços por parte da Caixa, que não promoveu a exclusão do nome do Apelado dos cadastros de proteção ao crédito, quando da quitação da dívida decorrente da adjudicação do imóvel.

E não há que se falar em regularidade do procedimento executório extrajudicial. A Caixa afirma em seu apelo que *"os editais foram publicados com todos os dados necessários"*. Ora, não se discute nos presentes autos a regularidade da adjudicação do imóvel do Apelado, porém, se esta ocorreu, deveria ter a Caixa excluído o nome do Apelado dos cadastros de inadimplentes.

Em relação à comprovação do dano moral por parte do Apelado, esta é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples manutenção indevida de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito. Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. **INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. **Caracteriza-se in re ipsa o dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica.** 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. **MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexo causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexo causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *"Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca"* (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)".*

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra do Apelado, que teve direitos da personalidade lesionados por ter seu nome negativado indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decidido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelo Apelado.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por manter o montante arbitrado a título de danos morais em R\$19.000,00.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da Caixa Econômica Federal.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000513-69.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000513-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MAURICI DAMASCENO DE SOUZA
ADVOGADO : SP109097 ENILDA TAVARES RIBEIRO PORTO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Maurici Damasceno de Souza em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual o Autor busca indenização por danos morais, em razão da inscrição indevida de seu nome, por parte da Instituição Financeira ré, nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma o Autor que contraiu financiamento imobiliário junto a Instituição Financeira, sendo que as parcelas do financiamento seriam descontadas na conta corrente do Autor mantida também junto a CEF. Ocorre que, segundo o Autor, embora tenha efetuado o pagamento de todas as parcelas, mediante os referidos descontos, constou como inadimplente em relação à parcela vencida em 14/09/2005. Assim, teve seu nome inscrito nos cadastros de proteção ao crédito, em virtude de dívida inexistente, sendo seu nome excluído apenas após 2 meses da negativação indevida.

Diante do exposto, requereu indenização por danos morais.

Sobreveio sentença às fls. 81/85, que julgou procedente o pedido do Autor condenando a Caixa ao pagamento de montante indenizatório no valor de R\$4.715,30, a título de danos morais.

Inconformado, o Autor interpôs recurso de apelação, às fls. 89/100, pleiteando a reforma do julgado para que o montante indenizatório seja majorado para 100 salários mínimos.

Também inconformada, a Caixa interpôs recurso de apelação, às fls. 103/120, pleiteando a reforma da sentença para que sua responsabilidade seja afastada no presente caso, uma vez que não ficou demonstrada sua culpa nos autos. Pugna pela inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e alega, ainda, que o Autor não comprovou o dano moral a que veio sofrer. Requer, por fim e de forma subsidiária, a diminuição do montante indenizatório.

Contrarrazões do Autor às fls. 124/127.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de ação na qual o Autor pleiteou indenização por danos morais em razão de inscrição indevida de seu nome, por parte da Caixa, nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma que firmou contrato de financiamento junto a Caixa e que, para tanto, foi necessária a abertura de conta corrente em seu nome na qual as parcelas do financiamento seriam descontadas. Embora tenha quitado todas as parcelas do contrato, indevidamente constou na base de dados da Instituição Financeira que não havia quitado a parcela com vencimento em 14/09/2005. Por conseguinte, seu nome foi inscrito inadvertidamente nos cadastros de proteção ao crédito.

Assim, pugna por indenização por danos morais.

A r. sentença deve ser mantida.

Por primeiro, passo a análise do apelo da Instituição Financeira.

Com efeito, restou comprovada a falha na prestação do serviço por parte da Caixa Econômica Federal.

O documento de fl. 15 atesta que o Autor manteve saldo suficiente para que a parcela com vencimento em 14/09/2005 fosse paga. Tendo a parcela sido ou não quitada, havia saldo na conta do Autor para seu pagamento, sendo certo que deveria a Instituição Financeira ter promovido o desconto, já que foi contratado pelo Autor o serviço de débito automático.

Em outras palavras, no caso dos autos, é indiferente o pagamento ou não da parcela, pois a sua possível não quitação decorreu única e exclusivamente de falha na prestação do serviço por parte da Instituição Financeira.

Assim, a inscrição em nome do Autor nos cadastros de inadimplentes é totalmente indevida, uma vez que decorreu de conduta descuidada por parte de funcionários da CEF. E, caso a parcela tenha sido efetivamente quitada, também fica evidenciado a inscrição ilegítima em nome do Autor.

Frisa-se que, em sede de Apelação, a Caixa sequer contesta a quitação da obrigação contratual por parte do Autor, aduzindo apenas que este não comprovou o abalo moral sofrido.

No que tange a não aplicação do Código de Defesa do Consumidor, entendo que esta alegação também deve ser afastada, uma vez que efetivamente esta caracterizada a relação consumerista entre fornecedor de serviços e consumidor no caso dos autos. Ademais, jurisprudência pacífica do STJ entende pela aplicação do CDC às Instituições Financeiras. Vejamos o teor da Súmula 297 deste Colendo Tribunal:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Com a incidência do referido diploma, cumpre invocar o disposto no seu art. 14, *caput*:

"O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos".

Nota-se, portanto, que a alegação de ausência de culpa por parte da Instituição Financeira está, também, completamente afastada no caso em apreço. Isso porque, a sua responsabilidade, como disposto no artigo acima, independe de culpa.

Com efeito, a simples falha na prestação de serviços já imputa a Caixa a reparação dos danos causados ao Autor. Nos autos, resta comprovada a falha na prestação de serviços por parte da Caixa, que, ou não promoveu o desconto automático na conta do Autor ou, caso tenha promovido, não identificou corretamente a quitação de parcela do financiamento.

Portanto, resta comprovada a responsabilidade da Instituição Financeira no caso dos autos.

Em relação à comprovação do dano moral por parte do Autor, esta é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples inscrição de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida. Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. Caracteriza-se in re ipsa o

dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica. 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexo causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexo causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)".

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra do Autor, que teve direitos da personalidade lesionados por ter seu nome negativado indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelo Autor.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação. Nesse ponto analiso em conjunto o apelo da Caixa o apelo interposto pelo Autor, que versa exclusivamente sobre a majoração do montante indenizatório.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por manter o montante arbitrado a título de danos morais em R\$4.715,30.

Ressalta-se que o nome do Autor se manteve apenas por dois meses negativado junto aos cadastros de proteção ao crédito.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos do Autor e da Caixa.

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

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002136-27.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.002136-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215220 TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO
APELADO(A) : IVAN RUBENS BEGOSSO SILVA
ADVOGADO : SP207703 MAURÍCIO DA PONTA JÚNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Ivan Rubens Bergosso Silva em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual a Autor busca indenização por danos morais, em razão da inscrição indevida de seu nome, por parte da Instituição Financeira ré, nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma o Autor que contraiu financiamento imobiliário junto a Instituição Financeira, sendo que esta lhe impôs como condicionante a abertura de conta corrente na qual as parcelas do financiamento seriam descontadas. Ocorre que, segundo o Autor, ao término do financiamento, este requereu o encerramento da conta corrente, porém os funcionários da Caixa não atenderam tal pedido. Desta feita, a conta que deveria ser encerrada gerou débito em nome do Autor, tendo este sido negativado indevidamente junto aos cadastros de proteção ao crédito.

Diante do exposto, requereu indenização por danos morais.

Sobreveio sentença às fls. 75/80, que julgou procedente o pedido do Autor condenando a Caixa ao pagamento de montante indenizatório no valor de R\$17.500,00, a título de danos morais.

Inconformada, a Caixa interpôs recurso de apelação, às fls. 86/93, pleiteando a reforma da sentença para que sua responsabilidade seja afastada no presente caso. Aduz que a inscrição em nome do Autor foi legítima, uma vez que a débito decorreu do não pagamento integral do financiamento, além de gastos com a CPMF, cheque especial e manutenção da conta. Alega ainda a não comprovação do dano moral sofrido e pede, de forma subsidiária, a diminuição do montante indenizatório.

Por sua vez, o Autor interpôs recurso adesivo, às fls. 103/110, pleiteando a majoração do montante indenizatório, bem como da verba honorária.

Contrarrrazões do Autor às fls. 99/101.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Trata-se o presente caso de ação na qual o Autor pleiteou indenização por danos morais em razão de inscrição indevida de seu nome, por parte da Caixa, nos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma que firmou contrato de financiamento junto a Caixa e que, para tanto, foi necessária a abertura de conta corrente em seu nome na qual as parcelas do financiamento seriam descontadas. Ocorre que, findo o financiamento, o Autor requereu o encerramento da conta e tal pleito não foi atendido pela Caixa Econômica Federal. Assim, a conta gerou um débito, em razão das taxas de manutenção e outros custos, tendo este sido inscrito, inadvertidamente, por parte da Caixa, nos órgão de proteção ao crédito.

Assim, pugna por indenização por danos morais.

A r. sentença deve ser reformada em parte, apenas no que tange o montante indenizatório.

Por primeiro, passo a análise do apelo da Instituição Financeira.

Com efeito, restou comprovada a falha na prestação do serviço por parte da Caixa Econômica Federal.

O documento de fl. 16 atesta que o Autor requereu, em 15/04/02, o encerramento de sua conta corrente junto a Instituição Financeira ré.

Conforme consta dos extratos bancários colacionados pela própria Caixa (fls. 41/53), até o referido mês, o Autor vinha depositando quantias praticamente exatas para o pagamento das parcelas do financiamento.

Em 22/04/02 foi descontada a última parcela do contrato de financiamento, restando um saldo de R\$19,31 na conta corrente que deveria ter sido encerrada imediatamente pela Instituição Financeira, porém, esta assim não procedeu. Por conseguinte, em virtude de diversos descontos, em razão de tributos e custos de manutenção da conta, conforme os dados financeiros contidos a partir da fl. 43, a conta do Autor veio a ter saldo negativo.

Ora, o débito em nome do Autor decorreu única e exclusivamente por falha na prestação do serviço por parte de funcionários da Caixa, que não encerraram a conta corrente do Autor tempestivamente. Portanto, inegável a responsabilidade da Instituição Financeira no caso dos autos.

Em suma, o Autor somente teve seu nome inscrito nos cadastros de proteção ao crédito por desídia de funcionários da Caixa.

O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, aplicável ao caso em apreço (Súmula 297 do STJ), determina que *"o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços"*.

No caso em tela, portanto, ainda que os funcionários da Caixa não tivessem agido com dolo, a responsabilização da Instituição Financeira esta plenamente caracterizada, uma vez que a sua responsabilidade é objetiva.

Em relação à comprovação do dano moral por parte do Autor, esta é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples inscrição de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida. Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. **INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. **Caracteriza-se in re ipsa o dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica.** 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. **MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexa causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexa causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)".*

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra do Autor, que teve direitos da personalidade lesionados por ter seu nome negativado indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelo Autor.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação. Nesse ponto analiso em conjunto o apelo da Caixa e o recurso adesivo interposto pelo Autor, que versa exclusivamente sobre o montante indenizatório e a verba honorária.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade,

valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por reduzir o montante arbitrado a título de danos morais para R\$10.000,00.

Isso porque, embora a Caixa tenha inscrito o nome do Autor nos órgãos de proteção ao crédito de maneira indevida, em razão de descuido por parte de seus funcionários, não restou comprovado nos autos que estes agiram com dolo. Assim, a quantia de R\$17.500,00 seria por demais exagerada.

O STJ tem admitido à diminuição do montante indenizatório quando este se mostrar exacerbado. Vejamos:

"AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MATERIAIS NÃO COMPROVADOS. AFASTAMENTO. DANOS MORAIS. VALOR EXAGERADO. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO DE R\$ 50.000,00 PARA R\$ 10.000,00 PARA CADA AUTOR. 1.- Para deferimento dos danos materiais pleiteados, necessária sua comprovação pelos Autores (CPC, art. 333, I). 2.- As circunstâncias da lide não apresentam nenhum motivo que justifique a fixação do quantum indenizatório em patamar especialmente elevado, devendo, portanto, ser reduzido para R\$ 10.000,00, a cada um dos autores, se adequar aos valores aceitos e praticados pela jurisprudência desta Corte. 3.- A orientação das Turmas que compõem a Segunda Seção deste Tribunal, nos casos de indenização por danos morais, é no sentido de que a correção monetária deve incidir a partir do momento em que fixado um valor definitivo para a condenação. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ - REsp: 1094444 PI 2008/0222600-9, Relator: Ministro SIDNEI BENETI, Data de Julgamento: 27/04/2010, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/05/2010)"

Por derradeiro, mantenho também o montante de honorários advocatícios arbitrados pelo MM. Juiz *a quo*, pois foram estabelecidos em patamar que entendo razoável, nos termos do art. 20, §3º do Código de Processo Civil. Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da Caixa Econômica Federal para diminuir o montante indenizatório, a título de danos morais, para R\$10.000,00. No mais, mantenho o decidido pelo MM. Juiz *a quo*.

Diante do exposto, tendo apenas sido reduzido o montante indenizatório, mantenho o ônus sucumbencial fixado em sentença (Súmula 326 do STJ).

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021482-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.021482-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARILISE MARTINS TORQUATI
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00214826620104036100 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Apense-se a estes autos a apelação cível sob nº. 0000222-94.2005.4.03.6103, certificando-se.

Após, aguarde-se oportuna inclusão na pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-98.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000998-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : INVISTA BRASIL IND/ E COM/ DE FIBRAS LTDA
ADVOGADO : SP193216A EDIMARA IANSEN WIECZOREK e outro

DESPACHO

Fls. 176/178: Defiro.

Tendo em vista a comunicação dos patronos da impetrante quanto à renúncia aos poderes, os quais comprovaram o cumprimento do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil, proceda-se à sua intimação pessoal, na pessoa de seu representante legal, no prazo de 10 (dez) dias, para regularizar a representação processual, constituindo novo patrono.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000032-36.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.000032-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS BANDEIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP121119 LUCIANA BEATRIZ GIACOMINI e outro
APELADO(A) : Centro Federal de Educacao Tecnologica de Sao Paulo CEFET SP
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação de indenização por danos materiais e morais, ajuizada por *Francisco de Assis Bandeira de Lima* em face do Centro Federal de Educação Tecnológica de São Paulo (CEFET/SP).

Alega o Autor haver sido contratado pela CEFET/SP, em 15/04/1989, sem a realização de concurso público, para

exercer a função de vigia, vindo a ser imotivadamente dispensado em 02/02/1990. Face ao ocorrido, ingressou na Justiça Trabalhista, visando a obter o pagamento de verbas rescisórias que entendia devidas.

No entanto, o Tribunal Superior do Trabalho (TST), em decisão proferida no âmbito de ação rescisória, julgou improcedente o pedido do Reclamante, por entender que a ausência de prévia realização de concurso público implicaria em nulidade da contratação do funcionário, sendo reconhecido apenas o direito do Autor às verbas referentes aos dias trabalhados e eventualmente não pagos, excluindo-se as verbas rescisórias (fls. 75/77).

O Autor, então, ajuizou a presente ação, em face da CEFET/SP, em 02/05/2001, buscando o pagamento de danos materiais e morais, decorrente da dispensa imotivada do serviço público, ocorrida em 02/02/1990, havendo ocorrido declínio da competência em favor da Justiça Federal (fls. 92/94).

Prolatada sentença (fls. 126/131), declarou extinto o processo, com resolução de mérito, em vista da ocorrência de prescrição, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Inconformado, o Autor, doravante Apelante, interpôs recurso, às fls. 135/142, sustentando a inoccorrência de prescrição, sob o fundamento de que o prazo prescricional fora interrompido quando da citação válida da Requerida, no âmbito da reclamação trabalhista, ajuizada em 03/07/1990, voltando a fluir apenas em 14/12/1998, quando do trânsito em julgado da decisão do TST.

Não foram apresentadas contrarrazões.

É o **relatório**.

Decido com base no disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia à efetiva ocorrência da prescrição.

Nos termos do Decreto 20.910/32 (art. 1º), prescreve em cinco anos qualquer direito contra a Fazenda Pública e autarquias ou entidades e órgãos paraestatais. Confira-se:

RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO. ERRO MÉDICO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CIÊNCIA DA IRREVERSIBILIDADE DO DANO. REFORMA. SÚMULA 07/STJ. PRAZO PRESCRICIONAL. QUINQUÊNAL DECRETO N.20.910/32. TEMA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO.

1. O termo inicial para contagem do prazo prescricional em casos de erro médico se inicia quando a vítima toma ciência da irreversibilidade do dano. Precedentes.

2. A lesão inicial aconteceu em 1988, sendo conhecida a irreversibilidade do dano em 1993. Rever esse posicionamento para acolher a pretensão de que a extensão do dano só foi conhecida em 1997, demandaria reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência que encontra óbice na súmula 07/STJ.

3. Conforme orientação consolidada no julgamento do REsp 1.251.993/PR, submetido ao rito dos repetitivos, a prescrição contra a Fazenda Pública, mesmo em ações indenizatórias, é regida pelo Decreto 20.910/32.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1211537/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013) - g.n.

Nos termos do artigo 219, do Código de Processo Civil, "a citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição".

Passo à análise fática.

O autor propôs reclamação na Justiça do Trabalho, em face do CEFET/SP e da União Federal, pleiteando o pagamento de verbas e diferenças salariais que entendia devidas relativamente ao período durante o qual trabalhou para a Reclamada. Reconheceu-se a ilegitimidade *ad causam* da União Federal, que foi excluída do polo passivo da demanda (fls. 61/64).

Julgada improcedente a reclamação trabalhista (fls. 75/77), o Autor, então, ajuizou a presente ação, em 02/05/2001, buscando o pagamento de danos materiais e morais, decorrente da dispensa imotivada do serviço público, ocorrida em 02/02/1990 (fls. 92/94).

Nesse esteio, como bem anotado pelo MM. Juiz *a quo*, o direito de obter indenização pelos danos causados por agentes de pessoas jurídicas de direito público prescreve em cinco anos, nos termos do art. 1º, do Decreto nº 20.910/32. No caso em tela, o fato gerador dos alegados danos materiais e morais, qual seja, a dispensa do serviço público, ocorreu em 02/02/1990, havendo a presente ação sido proposta somente em 02/05/2001. Portanto, forçoso concluir pelo decurso do prazo prescricional.

Observa-se que não há que se falar em interrupção da prescrição, por força da citação válida da Ré, ocorrida no âmbito do processo trabalhista, vez que se trata de lide diversa, perante instância distinta, cujo objeto consistia no reconhecimento de vínculo empregatício com a Administração Pública e pagamento da decorrente contraprestação salarial e verbas rescisórias. Dessa forma, a citação da CEFET/SP, ocorrida na aludida reclamação trabalhista, não tem o condão de produzir, na presente demanda, os efeitos previstos no artigo 219, do Código de Processo Civil, dentre os quais, a interrupção da prescrição.

Nesse diapasão:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: SERVIDOR PÚBLICO. "ADIANTAMENTO DO PCCS". LEI 7.686/88. INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. LEI 8.460/92. I - Não há que se falar em causa interruptiva de prescrição o trânsito em julgado de sentença terminativa em processo diverso proferida em Vara Trabalhista, por falta de amparo legal. A interrupção da prescrição de que trata o artigo 219 do CPC refere-se à mesma ação, e não a ações em instâncias distintas. II - A Lei nº 8.460/92, instituidora do novo Plano de Carreira do Funcionalismo Público Federal, determinou expressamente a incorporação do "Adiantamento do PCCS" aos vencimentos, de forma que, em razão da absorção integral dessa parcela aos vencimentos do servidor, ela não subsistiu como rubrica autônoma. III - Os servidores fazem jus à integração ou incorporação do adiantamento reclamado, inclusive para efeito de cálculo das demais verbas auferidas no período, a partir do período questionado, ou seja, 11 de dezembro de 1990, até o advento da Lei 8.460/92, cujo pagamento deverá observar a prescrição quinquenal das parcelas anteriores à propositura da ação (Decreto 20.910/32), observando-se ainda a compensação dos pagamentos administrativos eventualmente efetuados. IV - Os juros de mora são devidos por impositivo legal, a partir da citação, no percentual 0,5% ao mês, consoante o artigo 4º da MP 2.180-35/2001, afastando-se assim, qualquer outra forma de juros. V - No que diz respeito aos honorários advocatícios, a matéria rege-se pelo disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, devendo ser fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). VI - Apelação parcialmente provida. (TRF-3 - AC: 4448 SP 2004.61.09.004448-0, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, Data de Julgamento: 14/04/2009) - g.n.

Outrossim, nota-se que não procede a tese de alegada violação a direito do Autor somente se verificou ao ensejo do trânsito em julgado da reclamação trabalhista. Consoante exposto, a pretensão deduzida pelo Apelante nos presentes autos consiste em indenização pecuniária decorrente de danos materiais e morais acarretados por ato ilícito perpetrado pela Ré em prejuízo do Autor, que fora imotivadamente dispensado do serviço público, após ser irregularmente contratado, tratando-se de ação sem identidade de pedido com aquela na qual a Ré fora citada, em instância distinta.

Nesse sentido, o fato gerador dos alegados danos ocorreu em 02/02/1990, quando da extinção da relação de trabalho, momento a partir do qual teve início o decurso do prazo quinquenal para obtenção da indenização pelos danos causados.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007110-72.2002.4.03.6107/SP

2002.61.07.007110-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : GENI MENDONCA CRIVELINI e outro
: ELIANE MENDONCA CRIVELINI
ADVOGADO : SP169688 REINALDO NAVEGA DIAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116384 FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
No. ORIG. : 00071107220024036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 158.

A Geni Mendonça Crivelini e Eliane Mendonça Crivelini, que figuram como apelantes, informam que as partes transigiram, requerendo a extinção do processo, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil. Contudo, a petição não veio instruída com nenhum documento comprobatório da alegada transação.

Assim, converto o julgamento em diligência, determinando a intimação das apelantes, para que junte aos autos o acordo celebrado entre as partes.

Prazo: 10 (dez) dias.
Após, no silêncio, aguarde-se oportuna inclusão na pauta de julgamento.
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011037-08.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011037-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : KELLY CRISTINA CANDIDO DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP125445 FRANCISCO MAURICIO COSTA DE ALMEIDA
APELANTE : JOSE DOMINGOS RAGASSI DOS REIS
ADVOGADO : SP182540 MARISA MARGARETE DASCENZI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00110370820094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF, para que se manifeste sobre a petição de fls. 296/297 e documentos de fls. 298/302, no prazo de 10 (dez) dias.
Após, conclusos.
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006809-25.1997.4.03.6100/SP

2005.03.99.047057-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA ELENA DO PRADO
ADVOGADO : SP134769 ARTHUR JORGE SANTOS
APELADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SP225847 RENATA VALERIA PINHO CASALE COHEN
No. ORIG. : 97.00.06809-9 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por **Maria Elena do Prado** em face do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, por meio da qual pleiteia a concessão do benefício de aposentadoria como

servidora estatutária, bem como o pagamento de diferenças pretéritas a esse título.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 150/151).

A r. sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido, sob fundamento de que aos empregados do CREEA aplica-se o disposto na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), não havendo, previsão de concessão de benefícios de aposentadoria, nos termos do artigo 40, da Constituição Federal. Condenação da verba honorária em 5% (cinco por cento) do valor da causa, com a correção monetária prevista na Lei nº 6.899/81 (fls. 336/343).

A parte autora pleiteia a reforma da r. sentença, alegando que o CREEA atua como prolongamento do Poder Público e seus empregados são servidores públicos submetidos ao Regime Jurídico Único (Lei nº 8.112/90), pelo que tem direito ao recebimento de aposentadoria de estatutário (fls. 348/356).

Com as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório

Decido.

O presente recurso não merece prosperar.

Com efeito, o cerne da questão posta nos autos é analisar qual a personalidade jurídica dos conselhos de fiscalização profissional e, por consequência, identificar o regime jurídico imposto ao pessoal pertencente aos seus quadros.

Os Conselhos de Fiscalização apresentam natureza de autarquia *sui generis* como já decidiram os Tribunais Superiores e, por isso, o art. 58, § 3º, da Lei nº 9.649/98, estabelece expressamente que seus empregados são regidos pela legislação trabalhista, proibindo-se qualquer tipo de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta. Veja-se que este parágrafo não foi julgado inconstitucional pela ADIn nº 1.717-6, o que foi expressamente ressalvado pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento daquela ação. Referido dispositivo legal já vigia quando da demissão da autora, que se deu em novembro de 2003 (fls. 131).

Dispõe o artigo 243 da Lei nº 8.112/90 que:

Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta Lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das fundações públicas, regidos pela Lei nº 1.711, de 28 de outubro de 1952-Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de prorrogação.

Veja-se ainda o art. 58, § 3º, da Lei nº 9.649/98:

Art. 58: Os serviços de fiscalização de profissões regulamentadas serão exercidos em caráter privado, por delegação do poder público, mediante autorização legislativa.

(...)

§3º Os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista, sendo vedada qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta.

Confira-se também, o art. 1º do Decreto-lei nº 968, de 13/10/69:

Art. 1º - As entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais que sejam

mantidas com recursos próprios e não recebam subvenções ou transferências à conta do orçamento da União, regular-se-ão pela respectiva legislação específica, não se lhes aplicando as normas legais sobre pessoal e demais disposições de caráter-geral, relativas à administração interna das autarquias federais.

Analisando os dispositivos legais acima transcritos conclui-se que, não obstante a natureza de autarquia atribuída ao CREA, não se aplica a seus empregados a transposição prevista no art. 243 da Lei nº 8.112/90, o qual deve ser interpretado em consonância com os referidos dispositivos.

Assim, o enquadramento de funcionários públicos regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT como estatutários é exceção e não regra de alcance genérico. Assim sendo, não se aplica aos empregados dos Conselhos, conforme visto acima.

Pelas mesmas razões acima expostas, não se aplica o art. 19 do ADCT aos empregados dos Conselhos, diante de sua natureza de autarquia *sui generis* e dos dispositivos legais acima elencados.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes:

.EMEN: RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. FUNCIONÁRIO DO CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA - CREA/RJ. NATUREZA JURÍDICA. AUTARQUIA FEDERAL. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. REGIME JURÍDICO. NECESSIDADE DE COTEJO COM AS LEIS DE REGÊNCIA EM CADA PERÍODO. 1. O regime jurídico aplicável aos funcionários dos conselhos de fiscalização profissional, no âmbito federal, por força do art. 1º do Decreto-lei n.º 968, de 13 de outubro de 1969, era, como regra, o celetista, até o advento da Lei n.º 8.112, de 11 de novembro de 1990 que, pelo seu art. 243, regulamentando o art. 39 da Constituição Federal (redação originária), instituiu o Regime Jurídico Único, no caso, sendo escolhido o estatutário. Essa situação perdurou até o advento da Emenda Constitucional n.º 19, de 04 de junho de 1998, que deu nova redação ao art. 39 da Carta Magna, extinguindo a obrigatoriedade de um regime único, passando a prevalecer a regra especial insculpida no § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649/98 - mantido incólume pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da ADIn n.º 1.717/DF -, que prevê o regime celetista. 2. Na hipótese em apreço, o Recorrente foi admitido pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado do Rio de Janeiro em 11/02/1987, contratado sob o regime celetista, tendo sido demitido em 01/06/2000. 3. Desse modo, quando da demissão do Recorrente, o regime legal instituído era, e continua sendo, o celetista, e não o estatutário. 4. A teor da jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, não há para o servidor direito adquirido a regime jurídico. 5. Recurso especial conhecido, mas desprovido. ..EMEN:(RESP 200301965845, JORGE SCARTEZZINI, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:04/12/2006 PG:00358 ..DTPB:.)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. REGIME JURÍDICO DO SEU PESSOAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. ARTIGO 114, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTIGO 58, § 3º, DA LEI 9.649/98. I - Os servidores estatutários são aqueles regidos pela Lei 8.112/90, mesmo que remanescentes do antigo estatuto (Lei 1.711/52) e legislação congênera. Nesse sentido, ainda que se admitisse que os conselhos profissionais, como é o caso do CREA, possuem natureza jurídica autárquica, há que ser observada a forma de criação de seus cargos, a de contratação de seus empregados e/ou servidores e o sistema de remuneração de seu pessoal. II - Os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista, sendo vedada qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta (artigo 58, parágrafo terceiro, da Lei 9.649/98) III - Em decisão proferida na Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade 3395, o Pleno do C. STF deferiu liminar para excluir outra interpretação senão a de que as ações entre o Poder Público e seus servidores estatutários não se reputam oriundas de relação de trabalho, cujo conceito é restrito aos funcionários celetistas. IV - Correto o Juízo ao asseverar que "não importa o fato da impetrante ser, como alega, beneficiária da estabilidade prevista no artigo 19 do Ato das disposições constitucionais transitórias. Este benefício não lhe retira a natureza de empregada contratada, não a transforma em servidora pública." V - Agravo improvido.(AI 00444102720004030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 DATA:16/10/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - EMPREGADO DO CREA - ART. 114 DA CF - ART. 19 DO ADCT - RECURSO IMPROVIDO.

1. Os conselhos regionais, dotados do poder de fiscalizar as atividades profissionais, como já decidido pelo STF, no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF, detêm personalidade jurídica de direito público, com características de autarquia, que lhes foram atribuídas por lei.

2. O vínculo do quadro do pessoal do CREA/SP com a Administração não se reveste de cunho estatutário.

3. O contrato de trabalho do agravante se iniciou depois de 05-10-88 e ele não comprovou que se submeteu a concurso público, como exige o art. 37, II, da CF para o ingresso no serviço público como servidor estatutário, de modo que não se insere nas condições impostas pelo art. 19 do ADCT no sentido de, quando do advento da Lei Maior, já estar atuando para a Administração como empregado celetista há pelo menos cinco anos, ou já gozar de estabilidade.

4. O agravante não ostenta a condição de funcionário regido pela Lei n.º 8.112/90, por isso que se submete ao disposto no art. 114 da Lei Maior, com a redação dada pela EC n.º 45/04.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0030479-83.2002.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 08/02/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2010 PÁGINA: 517)

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR DO CREA. VINCULAÇÃO AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL MANTIDO PELO INSS, AINDA QUE ESTATUTÁRIA SUA RELAÇÃO COM O CONSELHO. 1. Muito embora o STJ venha reconhecendo que, na época da propositura da demanda, o vínculo jurídico entre a autora e o CREA era de natureza estatutária, disso não decorre necessariamente seu direito a aposentadoria por regime próprio de previdência social, em vez daquela concedida pelo Regime Geral de Previdência social mantido pelo INSS. 2. Nem todos os entes públicos instituíram regimes próprios de previdência social para os seus servidores, alguns por incapacidade econômica ou técnica, outros por inviabilidade em razão do pequeno número de servidores. 3. Se o órgão não instituiu regime próprio de previdência social, seus servidores, em obediência ao princípio da universalidade, são vinculados ao RGPS, devendo ser recolhidas ao INSS as contribuições de praxe, como foi feito, requerendo-se à autarquia previdenciária os benefícios a que o segurado tiver direito. 4. Negado provimento à apelação. (AC 00368487319954036100, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2010 PÁGINA: 186

..FONTE PUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL - PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO - FUNCIONÁRIA - DEMISSÃO - ENTIDADE AUTÁRQUICA FEDERAL - PRETENSÃO DE REINTEGRAÇÃO EM CARGO PÚBLICO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - REGIME JURÍDICO CELETISTA - POSSIBILIDADE DE DEMISSÃO SEM INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. I - Cumpre reconhecer a competência da Justiça Federal, não somente porque o CREA/RJ - Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado do Rio de Janeiro tem natureza jurídica de entidade autárquica federal, mas também porque a Impetrante demitida pleiteia sua reintegração no quadro de pessoal do mesmo, em cargo público. II - No entanto, o § 3.º do art. 58 da Lei n.º 9.649/98 - que não foi declarado inconstitucional, tendo em vista as decisões proferidas pelo Eg. STF quando da apreciação da ADI-MC n.º 1.717/DF e da ADI n.º 1.717/DF, ambas da relatoria do Min. SYDNEY SANCHES, e que já vigia quando da realização da demissão da Impetrante - determina que "os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista [...]". III - Ademais, o art. 1.º do Decreto-lei n.º 968/69 já determinava que "as entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais [...] regular-se-ão pela respectiva legislação específica, não se lhes aplicando as normas legais sobre pessoal e demais disposições de caráter geral, relativas à administração interna das autarquias federais". IV - Dessa forma, além de ter sido limitada a aplicação do art. 243 da Lei n.º 8.112/90 e do art. 7.º da Lei n.º 8.162/91 - por força dos quais foram transformados os empregos públicos em cargos públicos -, do modo supra descrito, infere-se que a estabilidade instituída através do art. 19, caput do ADCT-CR/88 não implicou tal transformação, que foi realizada somente, como dito, por força daqueles artigos. V - Assim, tendo a relação jurídica existente entre as partes da demanda um caráter trabalhista e, portanto, contratual, a demissão com justa causa, ou mesmo sem justa causa, assume a forma de direito potestativo do empregador, cujo exercício apenas dá origem a obrigação deste de pagar ao empregado todas as parcelas salariais que lhe são garantidas por força das pertinentes normas jurídicas trabalhistas. VI - Portanto, não se faz necessária a instauração de processo administrativo a fim de se apurar eventual causa da demissão de empregado público, o que é garantido apenas ao servidor público estável, nos estritos termos do art. 41, § 1.º, II da CR/88 (incluído através da EC n.º 19/98) e do art. 22 da Lei n.º 8.112/90, in casu não aplicáveis.

AMS 200651010052094, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::02/08/2007

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DE SÃO PAULO. REGIME JURÍDICO DO QUADRO DE FUNCIONÁRIOS. NATUREZA CELETISTA DO VÍNCULO. INAPLICABILIDADE DO REGIME PREVISTO NA LEI N.º 8.112/90. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE CONCURSO PÚBLICO E DE INSTAURAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA A DEMISSÃO DOS FUNCIONÁRIOS DO CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO. I - Funcionários do CREA/SP não exercem cargo ou emprego público, possuindo vínculo de natureza trabalhista, regido pela Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, razão pela qual não se lhes aplica o

regime jurídico dos servidores públicos da União, previsto na Lei nº 8.112/90. II - Em consequência, desnecessária é a realização de concurso para a admissão de novos funcionários e a instauração de processo administrativo em caso de demissão. III - Precedentes desta 1ª Turma. IV - Remessa oficial e apelo voluntário aos quais se dá provimento. (AMS 00085249720004036100, JUIZ CONVOCADO ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:01/09/2008 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Diante de todo o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Publique-se e Int.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017680-02.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017680-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALEXANDRE ALVARES BORGES e outros
: RENE LUIZ BORGES
: BENILDE ALVARES BORGES
ADVOGADO : SP033477 ANETE RICCIARDI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
: SP245431 RICARDO MOREIRA PRATES BIZARRO

DESPACHO

Fls. 182/184: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo legal, quanto ao interesse da parte autora na realização de audiência de tentativa de conciliação.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017152-94.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017152-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro
APELADO(A) : JOAO BATISTA DA SILVA e outro
: GISELE SANTANA DOMINGUES

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, ajuizada em 17/07/2008, objetivando os autores a anulação da execução extrajudicial de imóvel adquirido através de contrato de mútuo firmado com a Caixa Econômica Federal-CEF, bem como a anulação da carta de arrematação e seu respectivo registro, sustentando a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, bem como irregularidades no procedimento da execução.

Após regular trâmite processual, o MM. Juiz Federal da 13ª Vara Cível de São Paulo/SP, proferiu sentença, julgando procedente o pedido para o efeito de declarar a nulidade da cláusula contratual que prevê a execução extrajudicial (CDC, art. 51), e em consequência declarou a nulidade de todos os atos subsequentes, em especial o registro da carta de adjudicação, devolvendo as partes ao "statu quo ante". Determinou a expedição de ofício ao Cartório de Registro de imóveis de Cotia para o cancelamento do registro da carta de adjudicação na matrícula do imóvel objeto da lide (matrícula nº 63.586).

Deixou de condenar os autores na pena relativa à litigância de má-fé, pois não vislumbrou no caso as hipóteses legais autorizadas da imposição da medida processual punitiva. Por fim, condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de custas processuais e verba honorária que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor dado à causa, atualizado quando do efetivo pagamento.

A CEF, interpôs recurso de apelação, sustentando, em síntese, a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 e que a execução extrajudicial realizada com fundamento no DL nº 70/66 não ofende o artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor (fls. 185/193).

Com as contrarrazões, o autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

No caso dos autos, os autores firmaram contrato de financiamento com a Caixa Econômica Federal com cláusula prevendo (vigésima sexta), nos casos de inadimplência, a execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-Lei nº 70/66 (fls. 15/23).

O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial, e como tal, estando a parte em mora, pode ser executado pelo credor mesmo quando discutida a validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do Código de Processo Civil.

Ademais, tal execução encontra fundamento no Decreto-Lei nº 70/66, cuja recepção pela atual Constituição Federal já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal quando do julgamento do Recurso Extraordinário n. 223.075-1/DF, cuja ementa passo a transcrever:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido." (grifei)

Relator: Ministro ILMAR GALVÃO

(Origem: Supremo Tribunal Federal Classe: Recurso Extraordinário - 223.075-1 UF: DF Órgão Julgador: Primeira Turma Data do julgamento: 23.06.98 Fonte: DJ Data: 06.11.98 Página: 22).

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não obstante possa se aceitar a tese de aplicação do Código de Defesa do Consumidor à espécie, e de que se trate de contrato de adesão, não se provou que o contrato de mútuo contenha cláusulas que resultaram em encargos abusivos ao mutuário, contrárias à legislação que o rege.

Ressalto, por oportuno, que a aplicação do procedimento executivo extrajudicial impugnado somente poderia ser afastada se houvesse a revogação pelo Código do Consumidor ou outro diploma normativo, o que não ocorreu, sendo, portanto válido dentro do Ordenamento Jurídico.

Além disso, a utilização do procedimento previsto no Decreto-lei 70/66, não impede os mutuários de acionarem o Poder Judiciário para revisão contratual, diante de cláusulas abusivas e prestações cobradas em excesso, bem como a anulação da execução e adoção de outras medidas, como ocorreu.

Por esses fundamentos, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000965-68.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000965-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : APAE ASSOCIACAO DE PAIS E AMIGOS DOS EXCEPCIONAIS DE ATIBAIA
ADVOGADO : SP163713 ELOISA SALASAR SANTOS e outro
No. ORIG. : 00009656820104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado às fls. 269 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001931-25.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.001931-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ODAIR JOSE LOBO e outro
: ELENICE APARECIDA LOBO
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00019312520094036104 1 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Fls. 545: Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo legal, quanto ao interesse da parte autora na realização de audiência de tentativa de conciliação.

Int.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002645-39.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.002645-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
: MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
APELADO(A) : MARIA ELI LACERDA DE SOUZA
ADVOGADO : MS009825 FATIMA ELIZABETE LUIZ GONCALVES (Int.Pessoal)

Desistência

Fls. 178: Homologo a desistência do recurso de apelação requerida pela Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

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

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004078-18.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.004078-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : GABRIEL QUIREZA PINHEIRO
ADVOGADO : SP262435 NILO KAZAN DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00040781820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação de interposta pela União em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado por Gabriel Quireza Pinheiro, determinando a sua relocação em uma das vagas de Técnico Administrativo da Procuradoria da República no Município de Franca/SP. Deferida a antecipação os efeitos da tutela. Honorários advocatícios arbitrados em desfavor da União em R\$ 500,00 (quinhentos reais), bem como o reembolso das custas e demais despesas.

A União em suas razões de apelação, pugna pela reforma da sentença, aduzindo que a relocação do autor contraria o disposto no artigo 28 da Lei nº 11.415/2006, que determina a permanência do servidor por um período mínimo de três anos na unidade administrativa ou ramo em que foi lotado, sendo que esse período mínimo de permanência somente pode ser desconsiderado por interesse da administração, o que não é o caso dos autos. Alega, ainda, que a abertura de concurso de remoção e relocação é ato discricionário da administração.

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

Às fls. 210, o autor comunica que a presente lide perdeu seu objeto, de vez que conseguiu sua remoção em face de aprovação em concurso realizado para tal fim, cujo resultado foi publicado em 10.10.2014.

Devidamente intimada, a União Federal manifesta-se pela sua ausência de interesse recursal (fls. 215).

É o sucinto relatório. Decido.

Considerando a informação de que o autor obteve seu intento de remoção para a Procuradoria da República no Município de Franca/SP, através de concurso de remoção, consoante Portaria nº SG/MPU nº 271, de 08.10.2014 (fls. 211), constata-se a ocorrência da perda superveniente do interesse recursal.

Entretanto, deve ser mantida a condenação da União na verba honorária arbitrada em R\$ 500,00 (quinhentos reais), uma vez que deu causa à propositura da ação.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INCAPAZ DE ALTERAR O JULGADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PARTE QUE DEU CAUSA À INSTAURAÇÃO DO PROCESSO. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. O Superior Tribunal de Justiça entende que, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios.

2. Estando o acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência pacífica desta Corte, tem incidência a Súmula nº 83/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ; 3ª Turma; AgRg no AREsp 539414/SP; Relator: Ministro Ricardo Villas Boas Cueva; DJe 14/11/2014.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo prejudicado o recurso de apelação interposto pela União.**

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de Origem.
Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00025 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0018432-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018432-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : FINASA PROMOTORA DE VENDAS LTDA
ADVOGADO : SP256826 ARMANDO BELLINI SCARPELLI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184323220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado às fls. 208/214 e, em consequência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a remessa oficial.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32745/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003909-80.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.003909-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CLAUDIO TOPAN
ADVOGADO : SP017414 ORLANDO DOS SANTOS e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169012 DANILO BARTH PIRES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 82: Defiro o pedido formulado pela CEF de dilação do prazo por 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0023791-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023791-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
PARTE AUTORA : SEVERO VILLARES PROJETOS E CONSTRUCOES S/A
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET e outro
: SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061164620134030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Tendo em vista a consulta de fl. 264, verifico que foi julgada procedente a restauração dos autos do Processo n. 000616-46.2013.4.03.0000, portanto, determino o prosseguimento deste feito nos termos do art. 1.067 do Código de Processo Civil c. c. art. 305 do Regimento Interno deste Tribunal.
2. Fls. 183/184: anatem-se os nomes dos advogados.
3. Intime-se a União da decisão de fls. 168/174.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001510-15.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001510-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CICERA DA SILVA ALMENARA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00015101520124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Piracicaba - SP, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de débito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário, por erro administrativo.

Na r. sentença foi reconhecida a falta de pressuposto processual de validade da execução fiscal, por deficiência do título executivo, o que motivou a extinção do processo.

Diretamente relacionado ao tema, cita-se o que dispõe o artigo 2º da lei de execução fiscal, no § 5º, II, III, respectivamente:

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato:

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

No caso em exame, a certidão de dívida ativa, apesar de descrever a cobrança de modo genérico, não traz a previsão em que se origina a obrigação material. Da mesma forma, os juros de mora carecem de qualquer fundamentação legal, inviabilizando qualquer tipo de defesa por parte da executada sobre esse ponto.

Portanto, pela ausência dos referidos elementos no título executivo extrajudicial visualiza-se a sua invalidade, o que impede o prosseguimento da cobrança.

Vale lembrar, ainda, que recentemente, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o STJ entendeu que não cabe o ajuizamento de execução fiscal como medida apta para cobrar benefícios previdenciários indevidamente pagos. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

(...)

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.

Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fê, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição

em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003262-23.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.003262-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP162291 ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VERA LUCIA TANNURI BRAGA FORTES
ADVOGADO : SP187950 CASSIO ALVES LONGO e outro
No. ORIG. : 00032622320114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Piracicaba - SP, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Alega o recorrente, em síntese, que a dívida discutida tem natureza não tributária e encontra amparo no artigo 39, § 2º, da Lei 4.320/64, podendo ser compreendida como "indenizações" e "restituições", sendo plenamente possível o manejo da execução fiscal para a sua cobrança.

Afirma que o recebimento indevido de benefício previdenciário deve ser ressarcido independente de boa fé no seu recebimento, sendo irrelevante se a concessão é oriunda de erro administrativo ou decisão judicial.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de débito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário, por erro administrativo.

A Fazenda Pública goza de autorização legal para a cobrança de créditos tributários e não tributários por meio de executivo fiscal. No entanto, não é todo crédito que contará com tal benefício.

Os créditos cobrados tem por fundamento a responsabilidade civil daquele que enriquece sem causa. Neste caso, não somente não há embasamento legal para que sejam cobrados por meio da execução fiscal, como também a sua existência depende de reconhecimento pelo Poder Judiciário, por meio de processo específico a tal desiderato, a fim de obter a certeza e a liquidez necessárias para que sejam exigidos.

A esse respeito, em recente julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o STJ entendeu que não cabe o ajuizamento de execução fiscal como medida apta para cobrar benefícios previdenciários indevidamente pagos. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

(...)

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil.

Precedentes: REsp. n.º 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. n.º 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

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

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Cabe registrar, também para os casos de fraude por parte do beneficiário, que a restituição dos valores pagos indevidamente não pode ser cobrada por título extrajudicial, sendo necessário o ajuizamento de ação própria, de conhecimento. Nessa linha é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE FRAUDE NO RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. PAGAMENTO INDEVIDO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução fiscal, à semelhança do que ocorre com os processos litigiosos, tem como objeto crédito líquido, certo e exigível.

2. O crédito oriundo de suposta fraude no recebimento de benefício previdenciário deve ser assentado judicialmente no afã de aferir os requisitos necessários exigíveis para dar início à execução.

3. É que a repetição do indébito impõe ao jurisdicionado manejar o processo de cognição, assim como, diante do pagamento indevido, o Poder Público não pode lançá-lo unilateralmente, devendo valer-se da mesma forma de

tutela jurisdicional.

4. É cediço nesta Corte que é necessária a propositura de ação de conhecimento, em que sejam garantidos o contraditório e a ampla defesa, para o reconhecimento judicial do direito à repetição, por parte do INSS, de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário, pois não se enquadram no conceito de crédito tributário, tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa.

Precedentes: REsp 1172126/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010; REsp 1125508/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe de 24/08/2010; REsp 867718/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe de 04/02/2009; REsp 414916/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 20/05/2002.

5. Isso porque "1. A dívida tributária já nasce certa e líquida, porque o lançamento gera presunção de certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos oriundos de responsabilidade civil que somente recebem tais atributos, após acerto amigável ou judicial. 2. Os créditos incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa, suscetível de cobrança executivo-fiscal. É que o conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos assentados em títulos executivos. **Há créditos carentes de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução. 3. Crédito proveniente de responsabilidade civil não reconhecida pelo suposto responsável não integra a chamada dívida ativa, nem autoriza execução fiscal. O Estado, em tal caso, deve exercer, contra o suposto responsável civil, ação condenatória, em que poderá obter o título executivo. 4.**

É nula a execução fiscal por dívida proveniente de responsabilidade civil, aparelhada assentada em títulos."

(REsp nº 440540/SC) 6. A admissão do recurso especial pela alínea "c" exige a demonstração do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas, como ocorre in casu.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(REsp 1177342/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 19/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

Por fim, esclareça-se que a presente hipótese não comportaria a oportunidade de emenda da inicial para que o apelante substituísse a certidão de dívida ativa, uma vez que a própria dívida, em sua essência e totalidade, demonstra-se imprópria para ser cobrada pela via da execução fiscal.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001507-60.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.001507-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP066423 SELMA DE CASTRO GOMES PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO MUNHOZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00015076020124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Federal de Piracicaba - SP, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Alega o recorrente, em síntese, que a dívida discutida tem natureza não tributária e encontra amparo no artigo 39, § 2º, da Lei 4.320/64, podendo ser compreendida como "indenizações" e "restituições", sendo plenamente possível o manejo da execução fiscal para a sua cobrança.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir monocraticamente recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou de jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução fiscal para a cobrança de débito decorrente de pagamento indevido de benefício previdenciário, por erro administrativo.

A Fazenda Pública goza de autorização legal para a cobrança de créditos tributários e não tributários por meio de executivo fiscal. No entanto, não é todo crédito que contará com tal benefício.

Os créditos cobrados tem por fundamento a responsabilidade civil daquele que enriquece sem causa. Neste caso, não somente não há embasamento legal para que sejam cobrados por meio da execução fiscal, como também a sua existência depende de reconhecimento pelo Poder Judiciário, por meio de processo específico a tal desiderato, a fim de obter a certeza e a liquidez necessárias para que sejam exigidos.

A esse respeito, em recente julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, o STJ entendeu que não cabe o ajuizamento de execução fiscal como medida apta para cobrar benefícios previdenciários indevidamente pagos. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

(...)

2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008;

REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.

3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.

4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)

Cabe registrar, também para os casos de fraude por parte do beneficiário, que a restituição dos valores pagos indevidamente não pode ser cobrada por título extrajudicial, sendo necessário o ajuizamento de ação própria, de conhecimento. Nessa linha é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE FRAUDE NO RECEBIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. PAGAMENTO INDEVIDO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A execução fiscal, à semelhança do que ocorre com os processos litigiosos, tem como objeto crédito líquido, certo e exigível.

2. **O crédito oriundo de suposta fraude no recebimento de benefício previdenciário deve ser assentado judicialmente no afã de aferir os requisitos necessários exigíveis para dar início à execução.**

3. É que a repetição do indébito impõe ao jurisdicionado manejar o processo de cognição, assim como, diante do pagamento indevido, o Poder Público não pode lançá-lo unilateralmente, devendo valer-se da mesma forma de tutela jurisdicional.

4. **É cediço nesta Corte que é necessária a propositura de ação de conhecimento, em que sejam garantidos o contraditório e a ampla defesa, para o reconhecimento judicial do direito à repetição, por parte do INSS, de valores pagos indevidamente a título de benefício previdenciário, pois não se enquadram no conceito de crédito tributário, tampouco permitem sua inscrição em dívida ativa.**

Precedentes: REsp 1172126/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe de 25/10/2010; REsp 1125508/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe de 24/08/2010; REsp 867718/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJe de 04/02/2009; REsp 414916/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 20/05/2002.

5. Isso porque "1. A dívida tributária já nasce certa e líquida, porque o lançamento gera presunção de certeza e liquidez. Isso não ocorre com os créditos oriundos de responsabilidade civil que somente recebem tais atributos, após acertamento amigável ou judicial. 2. Os créditos incertos e ilíquidos não integram a dívida ativa, suscetível de cobrança executivo-fiscal. É que o conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos assentados em títulos executivos. **Há créditos carentes de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução. 3. Crédito proveniente de responsabilidade civil não reconhecida pelo suposto responsável não integra a chamada dívida ativa, nem autoriza execução fiscal. O Estado, em tal caso, deve exercer, contra o suposto responsável civil, ação condenatória, em que poderá obter o título executivo. 4.**

É nula a execução fiscal por dívida proveniente de responsabilidade civil, aparelhada assentada em títulos."

(REsp nº 440540/SC) 6. A admissão do recurso especial pela alínea "c" exige a demonstração do dissídio na forma prevista pelo RISTJ, com a demonstração das circunstâncias que assemelham os casos confrontados, não bastando, para tanto, a simples transcrição das ementas dos paradigmas, como ocorre in casu.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido."

(REsp 1177342/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 19/04/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A

ORIENTAÇÃO DESTE STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

Por fim, esclareça-se que a presente hipótese não comportaria a oportunidade de emenda da inicial para que o apelante substituísse a certidão de dívida ativa, uma vez que a própria dívida, em sua essência e totalidade, demonstra-se imprópria para ser cobrada pela via da execução fiscal.

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação e ao reexame necessário.**

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004727-54.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.004727-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
APELADO(A) : ARI CARLOS DE BARROS JUNIOR e outro
: CLAUDIA REGINA OLIVEIRA DE BARROS
ADVOGADO : SP164641 CLAUDIA REGINA OLIVEIRA DE BARROS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Ari Carlos de Barros Júnior e Cláudia Regina de Oliveira de Barros em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual os Autores buscam indenização por danos morais em razão de inscrição indevida de seus nomes junto aos cadastros de proteção ao crédito.

Afirmam que firmaram contrato de financiamento de imóvel junto a Instituição Financeira ré, e que embora tenham quitado integralmente as parcelas do referido contrato, constou no sistema da ré que estes não tinham quitado a parcela vencida em 26.11.2006. Embora, tinham efetivamente pago tal parcela, seus nomes foram incluídas inadvertidamente nos cadastros de proteção ao crédito pela CEF.

Assim, requerem indenização por danos morais, em virtude do dissabor causado.

Sobreveio sentença às fls. 208/214, que julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Caixa a pagar a quantia de R\$8.986,10 a título de danos morais.

Inconformada, a Caixa interpôs recurso de Apelação, às fls. 219/232 pleiteando a reforma da sentença para que seja afastada sua responsabilidade no caso dos autos. Alega, em sede de preliminar, sua ilegitimidade passiva. No mérito, aduz que não pode ser responsabilizada por falha no processamento de dados do Banco Nossa Caixa, que não transferiu os valores pagos pelos Autores, por meio de boleto, em agência da Nossa Caixa, a CEF. Aduz, ainda, que após tomar conhecimento do pagamento do referido boleto e da confirmação da Nossa Caixa do equívoco no processamento dos seus dados, promoveu a exclusão do nome dos Autores dos órgãos de proteção ao crédito. Alega, também, a inocorrência do dano moral e ainda, de forma subsidiária, a diminuição do montante

indenizatório.

Contrarrrazões dos Autores, doravante denominado Apelados, às fls. 244/247.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de demanda na qual os Apelados pleiteiam a indenização por danos morais, em razão de inscrição indevida de seus nomes junto aos cadastros de proteção ao crédito.

Aduzem os Apelados que, embora tenham quitado todas as parcelas de contrato de financiamento imobiliário junto a CEF, a Instituição Financeira promoveu a negativação de seus nomes em razão do não pagamento da parcela de novembro de 2006. Por terem quitado a referida parcela, pugnam por indenização por danos morais.

A r. sentença deve ser mantida.

Por primeiro, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela CEF. Isso porque a responsabilidade da Caixa perante os supostos danos causados aos Apelados é a matéria central da presente demanda, razão pela qual se confunde com o mérito da lide, não havendo que se falar em preliminar de ilegitimidade passiva, em virtude de ausência de responsabilidade da CEF.

Assim, afasto a preliminar arguida e passo a análise do mérito.

Com efeito, a Caixa deve ser responsabilizada pelos danos causados aos Apelados. Restou comprovado nos autos que esta agiu inadvertidamente ao manter o nome dos Apelados junto aos órgãos de proteção ao crédito quando estes tinham informado a própria Caixa da irregularidade da inscrição, demonstrando, inclusive, que tinham pagado a referida parcela sobre a qual recaíam dúvidas sobre sua quitação.

Frisa-se que a própria Caixa admite que os Apelados foram a uma de suas agências e informaram do equívoco na inscrição, porém, ainda assim a Instituição Financeira manteve seus nomes negativados. Vejamos:

"Convém frisar que, tão logo o apelado compareceu à CEF solicitando a regularização, foi diligenciado visando apurar o ocorrido com vistas à baixa do registro negativo. Essa baixa se deu logo após a resposta forma fornecida pelo Banco Nossa Caixa Nosso Banco se responsabilizando pelo ocorrido e atestando o recebimento do boleto (fls. 232/233)".

Ou seja, a Caixa somente promoveu a exclusão do nome dos Apelados após comunicado do Banco Nossa Caixa e não quando aqueles informaram sobre a irregularidade.

Ora, deveria a Caixa ter excluído o nome dos Apelados dos órgãos de proteção ao crédito logo que estes comunicaram-na da irregularidade ocorrida. A mera dúvida sobre o pagamento ou não da parcela decorrente da informação advinda dos Apelados já obrigava a CEF a retirar seus nomes dos órgãos de proteção ao crédito. Não o fez, razão pela qual deve ser responsabilizada pelos danos causados aos Apelados.

Como bem pontuou o MM. Juiz *a quo*, *"restou incontroverso, portanto, ter sido a CEF quem determinou a inclusão dos autores no SERASA. Mesmos que tal conduta tenha decorrido de um erro de processamento contábil atribuível à Nossa Caixa, é de se ver que os autores levaram os fatos - e a cópia do título pago - à CEF em tempo hábil para a sustação dos apontamentos. Assim, em nome do princípio da boa fé objetiva que deve pautar as relações jurídicas e considerando que os autores não tinham histórico de maus pagadores, a existência de dúvida razoável quanto à quitação tempestiva do título deveria ter sido mais do que suficiente para que a ré determinasse ao SERASA a imediata exclusão dos nomes dos autores, até que os fatos restassem esclarecidos".*

Portanto, a simples existência de dúvida sobre o débito era capaz de ensejar a exclusão dos Apelantes dos cadastros de inadimplentes.

O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor determina a responsabilização objetiva do fornecedor de serviços quando ocorre falha na prestação destes. No caso dos autos, restou evidente a falha na prestação do serviço por parte da Caixa, que demorou a excluir o nome dos Apelados dos órgãos de proteção ao crédito.

Quanto à comprovação do dano moral, este está plenamente caracterizado nos autos. O simples fato de a parcela ter sido quitada e ainda constar como não paga já é suficiente para causar dissabor aos Apelados, que ficam com a pecha de inadimplentes sem terem dado causa para tanto.

Tal situação constrangedora se agrava quando seus nomes são inscritos nos órgãos de proteção ao crédito, uma vez que as suas imagens de inadimplentes são disseminadas na sociedade. Não é por outra razão que a jurisprudência tem entendido que, nesses casos, a comprovação nem se faz necessária, já que o dano a sua honra é evidenciado pela simples manutenção de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. (...) 2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição

indevida nos cadastros de restrição ao crédito, 'independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento' (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).3.(...)(STJ, RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343)".

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES APÓS O PAGAMENTO DO DÉBITO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. SENTENÇA MANTIDA. I - A inscrição dos nomes dos apelados em cadastro de inadimplentes foi indevida, pois realizada após o pagamento da parcela que ensejou a inscrição. II - Conforme os documentos que constam dos autos, o nome dos apelados foi inscrito no cadastro do SERASA em 16.07.2003, em virtude da parcela nº 22 do contrato de financiamento estudantil (FIES), vencida em 25.04.2003 e quitada em 04.07.2003. III - O fato de haver inadimplemento de outras parcelas não justifica a inscrição e manutenção do nome dos apelados em cadastro negativo por parcela já quitada. Neste caso, havendo atraso no pagamento de outras parcelas, o devedor deveria ser novamente notificado. IV - O dano moral, em caso de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, de acordo com entendimento firmado pela jurisprudência pátria, dispensa produção de provas, basta comprovação do fato lesivo causador do abalo moral. Ou seja, na hipótese dos autos o dano é in re ipsa. V - Apelação improvida. (TRF-3 - AC: 22351 SP 2003.61.00.022351-9, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, Data de Julgamento: 18/05/2010, SEGUNDA TURMA)".

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra dos Apelados, que tiveram direitos da personalidade lesionados por terem seus nomes negativados em órgãos de proteção ao crédito, decido pela reforma da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelos Apelados.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por fixar o montante a título de danos morais em R\$8.986,10.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Apelo da Caixa.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013796-67.2003.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ERONILSON ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP129679 MARCELO CORTONA RANIERI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença proferida nos autos do incidente de impugnação à concessão do direito à assistência judiciária, proposta pela Caixa Econômica Federal contra Eronilson Alves de Souza, que acolheu o pedido formulado e, em decorrência, revogou os benefícios de gratuidade judiciária a ele concedidos.

O Apelante, em suas razões de inconformismo, pugna pela reforma do *decisum*, argumentando que o fato de possuir um simples comércio de bebidas (bar) não implica estar em condições de arcar com as despesas processuais sem prejuízo próprio ou da família. Aduz ainda que o simples requerimento da parte enseja a concessão dos benefícios da assistência judiciária. Requer, assim, a manutenção das benesses da assistência judiciária gratuita.

Não houve contrarrazões.

É o relatório.

A Carta Magna preceitua em seu artigo 5º, inciso LXXIV:

"Art 5º, inciso LXXIV - O estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos".

A Lei nº 1.060/50, por sua vez, em seu artigo 4º, preleciona que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família, e prossegue em seu parágrafo primeiro que se presume pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos da lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Assim, tendo sido afirmado pelo Apelante na peça exordial, o pedido deve ser deferido.

De outro modo, o fato do impugnado ter depositado quantia de R\$4.500,00 e passar cheques de R\$1.887,00, à época da propositura da ação, não lhe retira o direito ao benefício da assistência judiciária gratuita, considerando que a simples comprovação de tais gastos na sua atividade comercial não constitui prova suficiente para o fim almejado. Isso porque não há demonstração das despesas habituais do conjunto familiar, de modo a se aferir se o pagamento das verbas processuais comprometerá ou não o equilíbrio financeiro do Apelante.

Com efeito, tais gastos demonstram um pequeno giro comercial do Apelante, que em nada comprovam a capacidade do mesmo de arcar com honorários advocatícios e custas processuais.

Por oportuno, transcrevo a seguinte jurisprudência proveniente do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. DESNECESSIDADE. LEI N.º 1.060/50, ARTS. 4º E 7º. 1. A Constituição Federal recepcionou o instituto da assistência judiciária gratuita, formulada mediante simples declaração de pobreza, sem a necessidade da respectiva comprovação. Ressalva de que a parte contrária poderá requerer a sua revogação, se provar a inexistência da hipossuficiência alegada. 2. Recurso conhecido e provido. (RESP 200390/SP, STJ., 5ª Turma, v.u., julgado em 24/10/2000, publicado em 4/12/2000, DJ, pag.00085, Min, Edson Vidigal)

A Caixa não comprovou a inexistência da hipossuficiência do Apelante, razão pela qual a r. decisão do MM. Juiz *a quo* deve ser reformada.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação do impugnado** para efeito de julgar improcedente a impugnação à concessão do direito à assistência judiciária, restabelecendo o benefício a ele concedido.

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

São Paulo, 13 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014371-26.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.014371-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CELSO TEODORO DA LUZ e outro
: MARIA CRISTINA ALVES LUZ
ADVOGADO : SP189942 IVANISE SERNAGLIA CONCEIÇÃO
: SP306419 CRISTINA ANDRÉA PINTO BARBOSA
: SP213255 MARCO ANDRE COSTENARO DE TOLEDO
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP203209 LEANDRA APARECIDA DA TRINDADE e outro
SUCEDIDO : BANCO BCN S/A
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, proposta por CELSO TEODORO DA LUZ e outra em face do BANCO BCN S/A e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL-CEF objetivando o reconhecimento da quitação do imóvel localizado na rua 4, nº 113, apto. 21, Jardim Souza Queiroz, Campinas/SP, com a cobertura do saldo residual pelo FCVS-Fundo de Compensação de Variações Salariais.

Alegaram em síntese: que adquiriram o móvel, descrito na inicial, em 23/10/1992, do Sr. Ildefonso Paulo dos Santos e sua esposa, através de Instrumento Particular de Cessão e Transferência com força de escritura pública, cujo imóvel foi financiado através do Banco BCN Carteira de Crédito Imobiliário, com garantia hipotecária, em virtude do referido financiamento ter cobertura do FCVS; que, em 13/02/2001, a requerida BCN enviou uma carta aos autores informando que o contrato referente ao financiamento estaria quitado pelo FCVS e que a partir desta data não seria mais necessário o pagamento das prestações relativas ao contrato em referência, dando como quitada a respectiva dívida, conforme fl. 19; todavia, posteriormente, a ré se negou a dar a quitação ao fundamento da existência de duplicidade de financiamentos realizados pelo mutuário originário.

Após regular processamento, o MM. Juiz Federal da 8ª Vara de Campinas/SP, reconheceu a ilegitimidade ativa *ad causam*, extinguindo o feito sem julgamento de mérito, com base nos incisos I e VI do artigo 267 do Código de Processo Civil c.c. parágrafo único do artigo 284 do mesmo Código. A parte autora foi condenada nas custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor atualizado da causa, restando suspenso o pagamento nos termos da Lei nº 1.060/50.

Os autores interpuseram recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença, a fim de que seja reconhecida a legitimidade ativa *ad causam*, pelos seguintes fundamentos: a Lei nº 8.044/90, reconheceu, expressamente, em seu art. 1º, parágrafo único, a possibilidade da transferência a terceiros dos direitos e obrigações decorrentes do contrato habitacional, entretanto, ainda mediante anuência da instituição financeira; posteriormente, a lei nº 10.150/00, em seu art. 20, previu a possibilidade de regularização dos "contratos de gaveta" celebrados entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a anuência do agente financeiro;

No mérito, sustenta a possibilidade de quitação do saldo devedor residual do contrato em discussão pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais-FCVS (fls. 139/146).

Contrarrrazões pela CEF (fls. 153/159) e pelo Banco Bradesco S.A (fls. 163/165).

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, que a autoriza o relator a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento de contrato de gaveta e à declaração de quitação do contrato de mútuo habitacional, diante do adimplemento das prestações avençadas e cláusula prevendo a cobertura do saldo devedor pelo FCVS.

O artigo 1º da Lei nº 8.004/90 estabelece que o mutuário do Sistema Financeiro da Habitação só pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora.

Todavia, em 21 de dezembro de 2000 foi editada a Lei n. 10.150, resultado da conversão da Medida Provisória nº 1.981-54/2000 que permitiu a regularização dos denominados "contratos de gaveta" junto ao agente financeiro, impondo limitações temporais e materiais para o reconhecimento do ato de compra e venda, por instrumento particular, pela instituição financiadora, *in verbis*:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.

Art. 21. É assegurado aos promitentes compradores de unidades habitacionais, cujas propostas de transferência de financiamento tenham sido formalizadas junto aos agentes financeiros do SFH até 25 de outubro de 1996, o direito de optarem pela concretização da operação nas condições vigentes até a referida data.

Art. 22. Na liquidação antecipada de dívidas de contratos do SFH, inclusive aquelas que forem efetuadas com base no saldo que remanescer da aplicação do disposto nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 2º desta Lei, o comprador do imóvel, cuja transferência foi efetuada sem a interveniência da instituição financiadora, equipara-se ao mutuário final, para todos os efeitos inerentes aos atos necessários à liquidação e habilitação junto ao FCVS, inclusive quanto à possibilidade de utilização de recursos de sua conta vinculada do FGTS, em conformidade com o disposto no inciso VI do art. 20 da Lei nº 8.036, de 1990.

§ 1º A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.

Assim sendo, a regularização das transferências, cujos contratos foram firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é possível quando a cessão do imóvel tiver ocorrido até 25 de outubro de 1996.

No caso dos autos, o imóvel situado na rua 4 (quatro), nº 113, apto. 21, Jardim Souza Queiroz, Campinas/SP, foi adquirido de Ildfonso Paulo dos Santos e Sonia Magali Baldin dos Santos, por meio de instrumento particular de cessão e transferência (fls. 28/29), tendo assumido a parte autora o restante do financiamento, junto ao banco Banco de Crédito Nacional S/A, posteriormente sucedido pelo Banco Bradesco S/A.

A parte autora sustenta sua legitimidade ativa com base na Lei nº 10.150/2000 que reconheceu a legitimidade do cessionário para discutir questões relativas ao contrato de financiamento.

Assiste razão à parte autora.

Nos termos do artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 ficou permitida a transferência, sem a anuência do agente financeiro, com a simples substituição do devedor, ao final do contrato, sub-rogando-se o adquirente em todos os direitos e deveres.

Todavia, havia uma limitação temporal, ou seja, seriam regularizados os contratos firmados até 23.10.1996, passando o artigo 1º da Lei nº 8.004/90 a exigir a interveniência obrigatória da instituição financeira que financiou a compra para a transferência do imóvel.

Pelo exposto, comprovada a celebração do instrumento particular de cessão em 1992, sendo a discussão concernente à quitação do imóvel com a utilização do FCVS, não há que se falar em ilegitimidade *ad causam* da parte autora.

Reconhecida a legitimidade da parte autora, deve ser anulada a sentença que indeferiu a inicial, extinguindo sem resolução do mérito.

Superada essa questão, cumpre analisar a possibilidade de julgar, desde logo o processo, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC.

A teor do referido art. 515, § 3º, do CPC, ocorrendo a extinção do feito sem resolução de mérito, o Tribunal poderá apreciar desde logo a lide, se a causa posta em juízo versar sobre questão, exclusivamente, de direito e se encontrar em condições de julgamento imediato.

Este é o caso dos autos.

Passo ao mérito.

Assim, considerando que o contrato foi firmado em 23/10/1992, por meio de instrumento particular de cessão de direitos (fls. 28/29), deve a cessão havida, mesmo sem a interveniência da instituição financiadora, ser aceita, diante da expressa previsão legal (Lei nº 10.150/2000).

Reconhecida a validade do contrato, passo à análise da utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais FCVS para quitação do saldo devedor residual do contrato em tela, considerando a existência de financiamento anterior com recursos do Sistema Financeiro da Habitação, relativo a imóvel na mesma localidade.

Não obstante tenham sido informados que o referido imóvel estaria quitado, a ré se negou a dar a quitação do referido imóvel sob o fundamento de que existe duplicidade de financiamentos do mutuário contratante ILDEFONSO PAULO DOS SANTOS.

Ocorre que, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação, o que só viria a ocorrer com o advento do Lei nº 8.100/90, em seu artigo 3º, que assim dispõe:

"Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Assim, em razão de previsão expressa, tal diploma normativo não se aplica aos contratos firmados até 05/12/1990, incidindo apenas sobre os pactos firmados a partir dessa data, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis.

No presente caso, o contrato habitacional que os autores objetivam a quitação pelo FCVS foi firmado antes de 5

de dezembro de 1990, não havendo como se negar a cobertura do saldo devedor do financiamento imobiliário pelo Fundo, que deve ser aplicado beneficiando os mutuários com a quitação do saldo devedor do contrato e a liberação da cédula hipotecária que grava o imóvel.

Ademais, ressalto que apesar da ocorrência do duplo financiamento concedido aos autores, a instituição financeira deixou de aplicar aos mutuários a penalidade cabível, qual seja, a de vencimento antecipado da dívida, mas ao contrário, continuou a receber as prestações mensais e sucessivas até o pedido de quitação do contrato e levantamento da garantia hipotecária, quando a instituição financeira negou-se a fornecê-los.

Os Tribunais já dirimiram a controvérsia. Confirmam-se as seguintes ementas:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. CESSÃO DE DIREITOS CELEBRADA SEM A INTERVENÇÃO DA ENTIDADE FINANCEIRA. "CONTRATO DE GAVETA". ADIMPLEMENTO INTEGRAL DO MÚTUO HABITACIONAL. SITUAÇÃO CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO TEMPORAL. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS N°S 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE.

I - Falta interesse jurídico à entidade financeira para resistir à formalização de transferência de direitos sobre mútuo habitacional realizado no âmbito do SFH, não havendo que se perquirir pela invalidade de tal contrato particular, considerando que todos os pagamentos foram efetuados pelos cessionários e recebidos pela financeira, tendo esta última permanecido inerte por anos e anos em que tal situação se perdurou. Precedentes; Resp n° 355.771/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 15/12/2003.

II - Esta Corte, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel na mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n°s 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: Resp n° 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 09/02/2004; e Resp N° 393.543/pr, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei n° 8.100, de 05 de dezembro de 1990.

III - Recurso Especial improvido".

(SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RECURSO ESPECIAL 710577 - Processo 200401773610 UF: SC Órgão Julgador: Primeira Turma - Relator Francisco Falcão - DJ: 16/05/2005 PÁGINA: 264)

"RECURSO ESPECIAL N° 1.133.769 - RN (2009/0111340-2)

RELATOR : MINISTRO LUIZ FUX

RECORRENTE : CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF

ADVOGADO : LEONARDO GROBA MENDES E OUTRO(S)

RECORRIDO : AILSON GUEDES DA SILVA E CÔNJUGE

ADVOGADO : BRUNO TORRES MIRANDA E OUTRO(S)

REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006.

2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual.

3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17).

4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado

pelo fenômeno inflacionário.

5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio.

6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo.

7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007.

9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação.

11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF).

14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico.

15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF.

17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo.

18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 Diante disso, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil."

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DOIS IMÓVEIS SITUADOS NA MESMA LOCALIDADE. MANUTENÇÃO DA COBERTURA PELO FCVS EM AMBOS OS CONTRATOS. ART. 3º DA LEI Nº 8.100/90, COM REDAÇÃO DA LEI Nº 10.150/2000.

Não poderia a instituição financeira, depois de ter recebido todas as prestações previstas no contrato, inclusive com as contribuições ao FCVS, no momento em que solicitam os mutuários a quitação pelo fundo ao qual contribuíram ao longo de toda a contratualidade, negar-se a fazê-lo.

Apelo improvido."

(TRIBUNAL QUARTA REGIÃO - APELAÇÃO CÍVEL - Processo 200270010255253 - UF: PR - Órgão julgador: PRIMEIRA TURMA SUPLEMENTAR - Relator: Luiz Carlos Lugon - DJU DATA 05/10/2005 - página : 704).

Por esses fundamentos, anulo a sentença e, com fulcro no artigo 515, §3º, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar a quitação do imóvel descrito na inicial, através do FCVS-Fundo de Compensação das Variações Salariais.

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

I.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006982-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006982-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : REGINA APARECIDA BAPTISTA FERRO
ADVOGADO : SP081036 MONICA AGUIAR DA COSTA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI

DESPACHO

Fls. 331/358: Dê-se ciência à autora.
Após, voltem-me conclusos.

Int.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001448-67.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.001448-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP018992 ARMANDO RIBEIRO GONCALVES JUNIOR
APELADO(A) : SERGIO MARTINS DE SOUZA e outro
ADVOGADO : SP200736 SILVIA FERNANDES CHAVES e outro
: SP314178 SERGIO FERNANDES CHAVES
APELADO(A) : DALVA MARTINS DE SOUZA
ADVOGADO : SP200736 SILVIA FERNANDES CHAVES e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por Sérgio Martins de Souza e Dalva Martins de Souza em face da Caixa Seguradora S/A e Caixa Econômica Federal - CEF, sob o rito ordinário, por meio da qual pleitearam a condenação das requeridas ao pagamento de prêmio, em razão de contrato de seguro de acidente pessoal firmado entre a Caixa Seguradora e o filho dos requerentes, Fábio Rogério Martins de Souza, por intermédio da Instituição Financeira corré.

Afirmam os requerentes que seu filho veio a falecer (suicídio), ocasionando o sinistro da cobertura securitária.

Assim, sendo os Autores pais e beneficiários do segurado, pleitearam o pagamento do prêmio. Sobreveio sentença, às fls. 210/216, que julgou o pedido procedente condenando apenas a Corrê Caixa Seguradora S/A no pagamento do valor do prêmio, excluindo a CEF de tal responsabilidade. Inconformada a Caixa Seguradora S/A, interpôs recurso, às fls. 231/255, pleiteando a reforma da sentença. Alegou, em sede de preliminar, a ilegitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da demanda. Ainda em sede de preliminar, porém, de mérito, alegou ainda a prescrição da pretensão dos Autores, com base nos arts. 206 §3º, IX e 2.028 do Código Civil de 2002. No mérito, aduz que improcede o pleito dos Autores, uma vez que (i) não foi comunicada imediatamente da ocorrência do sinistro; que (ii), por se tratar hipótese de suicídio, o risco estaria excluído; e, por derradeiro, o fato de (iii) ser suicídio também não poderia caracterizar acidente pessoal, afastando-se o pagamento do prêmio aos Autores. Por fim, alegaram (iv) a inaplicabilidade da taxa SELIC como parâmetro para o pagamento de juros de mora, que deveriam, no entender da Caixa Seguradora, ser contabilizados em 1% ao mês. Contrarrazões dos Autores, doravante denominados Apelados, às fls. 262/274. Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório.

Decido com base no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A r. sentença deve ser mantida.

Alega a Caixa Seguradora, em sede de preliminar, a ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e, em preliminar de mérito, a prescrição da pretensão dos Apelados. No mérito, alega a ausência de comunicação imediata da ocorrência do sinistro, o que afasta a possibilidade do pagamento do prêmio, nos termos do art. 1.457, do CC/1916. Alega, ainda, que o contrato de seguro não abarca a hipótese de suicídio e que se trata de contrato de seguro de acidente pessoal e que, evidentemente, no seu entender o suicídio não caracterizaria acidente. Por fim, pugna, subsidiariamente, pela inaplicabilidade dos juros moratórios na contabilização dos juros.

Por primeiro, afasto a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela corrê Caixa Seguradora, ilegitimidade esta que seria da Caixa Econômica Federal. Entendo que tal questão confunde-se com o mérito, uma vez que diz respeito se a Caixa deve pagar ou não o prêmio aos beneficiários do seguro. Assim, por se confundir com o mérito, afasto a pretensão deduzida pela Caixa Seguradora.

No que tange a alegação de prescrição, entendo que esta também não ocorre no caso dos autos. Vejamos:

A ocorrência do sinistro se deu em 11/12/1997, conforme certidão de óbito de fl. 30.

O art. 2.028 do Código Civil de 2002 determina o seguinte, a fim de regular como se daria a compatibilização entre os prazos prescricionais do novo e do vetusto diploma civil:

"Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada".

Tendo em vista o dispositivo, tem-se que se aplicam ao caso em apreço as normas prescricionais do Código Civil de 2002, como bem pontuou a própria Caixa Seguradora. Isso porque, na data da entrada em vigor do novo Código Civil (Janeiro/2013), ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo vintenário do Código Anterior (art. 177 do CC de 1916), em realidade, havia transcorrido pouco mais de 5 anos.

Portanto, incide sobre o presente caso as regras prescricionais do CC de 2002.

Ocorre que, diferentemente do alegado pela Caixa Seguradora, o prazo prescricional de beneficiários em face de seguro de vida e de seguro contra acidentes pessoais é de 10 anos, conforme art. 205 do Código Civil. Com efeito, o prazo prescricional insculpido no art. 206, §3º, XI, do mesmo diploma, se refere apenas às pretensões de beneficiários contra seguradoras, nos casos de seguro de responsabilidade civil obrigatório, que não é o caso dos autos.

Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA ALTERAR A DECISÃO AGRAVADA. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. ORIENTAÇÃO DA SÚMULA Nº 229/STJ. IRRELEVÂNCIA. PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 205 DO CÓDIGO CIVIL DE 2002. 1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 2. Esta Corte tem entendimento de que, no caso de terceiro beneficiário de contrato de seguro de vida em grupo, o prazo para propositura da ação indenizatória é dez anos, quando o sinistro ocorra já na vigência do Código Civil de 2002, o que é o caso dos

autos. 3. Irrelevante a aplicação da Súmula nº 229/STJ à presente discussão. 4. **A morte da segurada deu-se em 04/02/2003 e a ação foi proposta em 15/01/2007. Não escoado, portanto, o prazo de dez anos previsto no art. 205 do Código Civil de 2002, aplicável aos contratos de seguro de vida em grupo, segundo jurisprudência deste Tribunal.** (Ag Rgno Ag nº 1179150/RJ, Terceira Turma, Rel. Min. Vasco della Giustina (Desembargador convocado do TJ/RS), DJe 13.09.2010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. AÇÃO PROPOSTA PELO TERCEIRO BENEFICIÁRIO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS MORATÓRIOS. ALTERAÇÃO DO TERMO INICIAL DE OFÍCIO EM APELAÇÃO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. 1. Não há falar em negativa de prestação jurisdicional se o tribunal de origem motiva adequadamente sua decisão, solucionando a controvérsia com a aplicação do direito que entende cabível à hipótese, apenas não no sentido pretendido pela parte. 2. O prazo prescricional para o ajuizamento de ação indenizatória por terceiro beneficiário de contrato de seguro de vida em grupo é decenal, nos termos do art. 205 do Código Civil de 2002. Ressalte-se que a situação é diversa da demanda proposta por segurador contra a seguradora, ocasião em que o prazo é anual. 3. A matéria relativa aos juros de mora e à correção monetária é de ordem pública, pelo que a alteração do termo inicial de ofício no julgamento de recurso de apelação pelo tribunal na fase de conhecimento do processo não configura reformatio in pejus. 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no AREsp: 455281 RS 2013/0420005-0, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, Data de Julgamento: 10/06/2014, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/06/2014)".

Afastada a prescrição, passo a análise do mérito propriamente dito.

Com efeito, é descabida a alegação da Caixa Seguradora no que tange a não comunicação imediata do sinistro e que tal fato ensejaria o não pagamento do prêmio. O art. 1.457 do CC/1916, diploma vigente à época do sinistro, tinha o seguinte teor:

"Art. 1.457. Verificado o sinistro, o segurador, logo que o saiba, comunicá-lo-á ao segurador.

Parágrafo único. A omissão injustificada exonera o segurador, se este provar que, oportunamente avisado, lhe teria sido possível evitar, ou atenuar, as consequências do sinistro".

Depreende-se do caso dos autos que, embora os Apelados não tenham comunicado imediatamente a Caixa Seguradora da ocorrência do sinistro, a Caixa também não comprovou que, se oportunamente avisada, teria evitado a ocorrência do sinistro. Ora, trata-se de hipótese de suicídio não premeditado, sendo certo que seria impossível a Corrê Caixa Seguradora ter evitado esse acontecimento. Assim, de acordo com o dispositivo acima mencionado e principalmente em razão do seu parágrafo único, era desnecessária a comunicação imediata da ocorrência do sinistro no caso em tela.

De outro modo, também não prospera a alegação de que o suicídio do segurador, filho dos Apelados, foi premeditado e, por conseguinte, a cobertura securitária não acobertaria tal risco. Com efeito, não é possível aferir da prova produzida nos autos, se o suicídio foi ou não premeditado. Contudo, como cabe a Caixa Seguradora provar os fatos impeditivos do direito dos Apelados, nos termos do art. 333, II, do CPC, caberia à mesma comprovar que o suicídio foi efetivamente premeditado. Não o fez, razão pela qual improcede tal alegação. Alega a Caixa Seguradora ainda que, por se tratar de contrato de acidente pessoal e não de seguro de vida, a avença firmada com o filho dos Apelados não abarcaria a hipótese de suicídio.

Contudo, conforme entendimento já consolidado do E. Superior Tribunal de Justiça, o suicídio não premeditado, que é o caso dos autos, se enquadra na hipótese de acidente pessoal, inclusive, sendo nula qualquer cláusula de contrato de seguro que exclua tal equiparação. Nesse sentido:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. SEGURO. MORTE. SUICÍDIO NÃO PREMEDITADO. ACIDENTE PESSOAL. SÚMULA 83/STJ. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES. I. Os embargos declaratórios, ainda que opostos com a intenção de prequestionamento, devem ater-se às hipóteses de cabimento do art. 535 do CPC. II. Esta Corte Superior firmou seu entendimento no sentido de que o suicídio não premeditado encontra-se abrangido pelo conceito de acidente pessoal, sendo nula, porque abusiva cláusula excludente da responsabilidade da seguradora, à qual cabe, ademais, o ônus de provar eventual premeditação. III. Agravo desprovido. (STJ - AgRg no Ag: 647568 SC 2004/0179206-0, Relator: Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, Data de Julgamento: 23/05/2006, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJ 26/06/2006 p. 150"

"Recurso especial. Seguro de vida. Embargos de declaração. Ausência de omissão, contradição ou obscuridade. Ausência de prequestionamento. Suicídio não-premeditado. Acidentes pessoais. - Os embargos de declaração são corretamente rejeitados quando o acórdão recorrido aprecia os temas levantados pelas partes, não havendo

omissão, contradição ou obscuridade. - O prequestionamento dos dispositivos legais tidos como violados constitui requisito essencial para admissibilidade do recurso especial. - O suicídio não premeditado à época da contratação do seguro deve ser considerado abrangido pelo conceito de acidente para fins de seguro. - Recurso conhecido em parte e não provido." (REsp 472.236/RS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ 23.06.2003 p. 361)

Tem-se, portanto, que o fato de ter ocorrido suicídio não afasta a cobertura securitária prevista nos contrato de fls. 152/164, sendo devido o pagamento do prêmio por parte da Caixa Seguradora aos Apelados.

Sendo certo o pagamento do prêmio, cumpre discutir também qual o parâmetro a ser utilizado no que diz respeito aos juros moratórios: se aplicável a Taxa Selic ou a taxa de 1% de juros ao mês. Embora a jurisprudência não tenha ainda uma posição uníssona sobre o tema, é certo que a maioria dos julgados adotam a Taxa Selic como base para os juros, sendo esta também a posição aqui adotada. Nesse sentido:

"CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE RESSARCIMENTO. JUROS DE MORA. TAXA DE 6% AO ANO. PERÍODO ANTERIOR AO CC/02. VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. ART. 406 DO CC ATUAL. APLICAÇÃO. 1. Cuida-se de agravo regimental interposto pela União contra decisão que discutiu a taxa de juros a ser observada na vigência do CC de 2002. 2. A jurisprudência do STJ é firme quanto a serem os juros de mora devidos à taxa de 0,5% ao mês, até a vigência do CC de 2002, a partir de quando deve ser considerada a taxa que estiver em vigor para a mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional. 3. Nesse sentido: 4. "Quando os juros moratórios não forem convencionados, ou o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, serão fixados segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional" (art. 406 do CC). 5. A taxa à qual se refere o art. 406 do CC é a SELIC, tendo em vista o disposto nos arts. 13 da Lei 9.065/95, 84 da Lei 8.981/95, 39, § 4º, da Lei 9.250/95, 61, § 3º, da Lei 9.430/96 e 30 da Lei 10.522/02. (REsp 710.385/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. p/acórdão Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 14/12/2006). 4. Agravo regimental não-provido. (STJ - AgRg no REsp: 972590 PR 2007/0177447-8, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 20/05/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/06/2008)"

"ADMINISTRATIVO. FGTS. JUROS DE MORA. ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. TAXA SELIC. APLICABILIDADE. 1. Os juros de mora devem incidir na correção do saldo das contas vinculadas do FGTS no percentual de 0,5% ao mês até a data de entrada em vigor do Novo Código Civil. A partir de então, deverá incidir a Selic (Lei n. 9.250/95), taxa que está em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional (art. 406 do Código Civil de 2002). 2. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 916.336/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 07/05/2007)".

Por fim, cumpre ainda reafirmar o decidido pelo MM. Juiz *a quo* no que tange a responsabilização da Caixa Econômica Federal. Em realidade, como a Instituição Financeira foi apenas à intermediadora do contrato e os autos versam sobre o pagamento do prêmio do seguro e não qualquer tipo de indenização em relação à negociação propriamente dita, afasto a responsabilidade da Caixa Econômica Federal. Não houve qualquer tipo de má prestação dos serviços por parte desta, não sendo aplicável ao caso o disposto no art. 14 do CDC, nem devendo a Instituição Financeira ser responsabilizada.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da Caixa Seguradora S/A.

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

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048420-80.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.048420-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON NARCISO FILHO e outro
: VANIA DE SOUZA FERREIRA NARCISO
ADVOGADO : SP189010 LEONARDO RIBAS e outro
: SP230653A RODRIGO JACOBINA BOTELHO
INTERESSADO(A) : AGROPEC COML/ E EXPORTADORA S/A
No. ORIG. : 00484208020094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença proferida pela MM^a. Juíza Federal da 4^a Vara de Execuções Fiscais de São Paulo, que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos 267, inciso VI, combinado com o artigo 462 ambos do Código de Processo Civil e c/c artigo 301, X, do Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração, opostos pelos embargantes foram providos para determinar a condenação da exequente no pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Sustenta, em síntese:

- na Execução Fiscal nº 98.050122-7, o juízo houve por bem excluir as coexecutadas ELIE LISBONA e REGINE ELIE LISBONA do pólo passivo do feito e, em razão dessa decisão, foi proferida sentença, na qual consignou que diante da exclusão da corresponsável do feito executivo, não mais havia fundamento para os embargos de terceiro, motivo pelo qual os extinguiu sem julgamento de mérito;
- todavia, a decisão interlocutória do feito executivo não transitou em julgado, tendo em vista que a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração.

Requer seja anulada a r. sentença, eis que baseada em premissa que não se verifica na realidade processual da execução fiscal em apenso e a inversão do ônus da sucumbência (fls. 134/138).

Com as contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Trata-se de o feito originário de ação de execução fiscal (processo nº 98.0507122-7), promovida pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL-INSS contra AGROPEC COMERCIAL E EXPORTADORA S/A, tendo sido posteriormente incluídos no pólo passivo: ELIE LISBONE e REGINE ELIE LISBONA.

O imóvel objeto da constrição judicial, localizado na Av. Rui Barbosa, nº 310, apto. 1201, Flamengo, Rio de Janeiro/RJ, matrícula nº 51.641, do 3º Cartório de Registro de Imóveis do Rio de Janeiro, foi adquirido pelos embargantes, em 27.11. 2006, por contrato de compra e venda, de Huguete Mayer Lisbona, Yolana Mayer Lisbona e Diane Kuperman, as quais receberam por doação da coexecutada REGINE ELIE LISBONE, EM 17/09/1999, conforme documentos de fls. 52/63.

Posteriormente, foi determinada a penhora do imóvel (matrícula nº 51.641 do 3º Cartório de Registro de Imóveis do Rio de Janeiro) nos autos da Execução Fiscal nº 98.0507122-7).

Em razão da penhora efetivada sobre bem imóvel adquirido, houve a oposição dos presentes embargos de terceiros.

Da consulta ao feito principal, verifico que, em 24.01.2011, foi proferida decisão excluindo os coexecutados ELIE LISBONA e REGINE ELIE LISBONA do pólo passivo do feito, nos seguintes termos:

"Em primeiro plano, os coexecutados ELIE LISBONA e REGINE ELIE LISBONA devem ser excluídos do polo passivo do feito. A responsabilidade solidária dos sócios e administradores pelas contribuições previdenciárias não mais pode ser invocada, já que o artigo 13 da Lei nº. 8.620/93 foi revogado expressamente pela Medida Provisória nº. 449, de 03 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº. 11.941, de 27 de maio de 2009 (artigo 79, inciso VII). Ademais, mesmo que aplique-se ao caso o disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional, não há prova nos autos que tenha a sócia da primeira executada agido em infração à lei ou ao contrato social. Posto isto, reconheço a ilegitimidade de ELIE LISBONA e REGINE ELIE LISBONA para figurarem no polo passivo da presente execução fiscal.

Os embargos de declaração, opostos pela União Federal, foram rejeitados e os autos foram remetidos ao arquivo/sobrestado aguardando decisão definitiva a ser proferida neste feito.

Pelo exposto, afastada a responsabilidade da coexecutada REGINE ELIE LISBONA do polo passivo da execução fiscal, reputo indevida a penhora no bem imóvel, de matrícula nº 51.641, do 3º Cartório de Registro de Imóveis do Rio de Janeiro/RJ.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intime-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006195-92.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.006195-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : PAULO FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00061959220124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 213.

A CEF informa que as partes transigiram, porém, apesar de intimada, não trouxe aos autos os termos de aludida transação.

Desse modo, intimem-se as partes para que se manifeste, sobre o acordo noticiado e diga se ainda tem interesse no julgamento do recurso interposto.

O silêncio do apelante será interpretado como ausência de interesse recursal.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021766-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021766-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : COML/ PRESIDENTE AUTO PECAS E ACESSORIOS LTDA
ADVOGADO : SP132804 MARCOS HASHIMOTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00217664020114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 208.

Intime-se a apelante Comercial Presidente Auto Peças e Acessórios Ltda. para que se manifeste sobre a petição da União.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505043-27.1994.4.03.6182/SP

2007.03.99.043175-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : MAGNYL COM/ DE CONFECÇÕES LTDA e outros
: NILZA BENEDICTA DE OLIVEIRA LIMA
: JOAO BARBOSA LIMA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.05.05043-5 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 2ª Vara Federal de Execuções Fiscais de São Paulo - SP, que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, 329 e 598, todos do Código de Processo Civil.

Alega a recorrente, em síntese, que a sentença ofendeu os princípios constitucionais da legalidade, da inafastabilidade da jurisdição, da razoabilidade, da supremacia do interesse público, da eficiência, da

impessoalidade e da tripartição de poderes.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

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

Trata-se de execução fiscal para cobrança de contribuições previdenciárias, em que o MM. Juízo *a quo*, por entender antieconômico o prosseguimento da cobrança de R\$ 766,88, julgou extinto o processo sem resolução do mérito.

Em que pese as considerações tecidas pelo magistrado em sua sentença, cabe ao órgão público, titular do crédito cobrado, a decisão pela conveniência e oportunidade de prosseguir com a ação.

O tema se encontra sumulado no Superior Tribunal de Justiça, por meio da Súmula nº 452, que ora se transcreve:

"A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Na mesma linha o entendimento deste Tribunal:

*EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO JUDICIAL POR PEQUENO VALOR: INADMISSIBILIDADE, SÚMULA 452, STJ - REFORMA DA R. SENTENÇA EXTINTIVA - RETORNO À ORIGEM, EM PROSSEGUIMENTO 1. Ainda que o valor da execução seja inferior a R\$ 10.000,00, vênias todas ao r. sentenciamento, mas a tarefa de se imiscuir, na esfera de disponibilidade do credor, não incumbe ao Judiciário, superior o dogma insculpido a partir do art. 2º, Texto Supremo, além de contrariar postulado segundo o qual a execução a correr no interesse do credor, art. 612, CPC, este sim o dominus litis, logo dotado da prerrogativa de, a seu exclusivo talante, desistir da cobrança, no todo ou em parte, nos termos do art. 569, deste mesmo Estatuto. 2. Nesta linha, aliás, de indevassabilidade do tema em foco, fixa a v. Súmula 452, E. STJ, a qual a reconhecer não caiba ao Judiciário decidir pela extinção de cobrança fazendária em razão do valor, exatamente por retratar o gesto uma missão própria ao âmbito interna corporis/credatório, uma deliberação intangível. 3. Olvida o E. Juízo a quo da estrita legalidade tributária, pois o art. 20 da Lei 10.522/02 é expresso ao prever a necessidade de requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, para fins de arquivamento, significando dizer descaber ao Judiciário, também, de ofício, determinar o arquivamento, como se observa. 4. Provimento à apelação, reformada a r. sentença extintiva, para regular prosseguimento de cobrança.
(TRF-3 - AC: 5844 SP 0005844-67.2009.4.03.9999, Relator: JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Data de Julgamento: 16/10/2014, TERCEIRA TURMA)*

Portanto, a execução fiscal deve prosseguir.

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

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

I.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021206-98.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021206-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ISS SERVISYSTEM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP142393 MAUCIR FREGONESI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00212069820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de pedido de desistência da ação, formulado pelo contribuinte, com a finalidade de adesão ao parcelamento tributário previsto na Lei 11.941/09, em prorrogação assegurada pela Lei 12.996/2014.

Determinou-se a manifestação da União Federal a respeito, fl. 300.

A União Federal pronunciou-se, fl. 302/304, concordando com a desistência do recurso.

Ante o exposto, homologo a desistência da ação, nos termos do art. 269, inciso V, do Código de Processo Civil.

Deverá a parte autora arcar com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Após as providências cabíveis, baixem os autos à vara de origem.

Int.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008683-93.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008683-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP197093 IVO ROBERTO COSTA DA SILVA
APELADO(A) : SEBASTIAO BEZERRA e outro
: SUELI DAMACENO DA SILVA
ADVOGADO : SP186823 JOSE VALDIR DE LIMA

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Sebastião Bezerra e Sueli Damaceno da Silva em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual os Autores buscam a exclusão de seus nomes dos cadastros de proteção ao crédito e indenização

por danos morais e materiais.

Afirmam os Autores que firmaram contrato de financiamento junto a Caixa Econômica Federal e que quitaram integralmente o referido contrato. Ocorre que parte do pagamento foi efetuado com valores depositados no FGTS do Autor e, indevidamente, a Caixa havia sacado quantias do referido Fundo de Garantia. Assim, passou a constar que os Autores não haviam quitado o contrato e seus nomes haviam sido inscritos nos cadastros de proteção ao crédito. Alegam que após ter sido regularizada a situação (restituição dos valores ao FGTS e quitação integral do contrato), ainda assim a Caixa manteve seus nomes negativados.

Desta feita, pugnam pela exclusão de seus nomes dos cadastros de proteção ao crédito e, ainda, indenização por danos morais.

Sobreveio sentença às fls. 161/163, que julgou parcialmente procedente o pedido dos Autores, condenando a Caixa a pagar montante indenizatório no valor de R\$10.000,00, a título de danos morais.

Inconformada, a Caixa Econômica Federal interpôs Apelação às fls. 167/176, pleiteando a reforma da sentença para que seja afastada a sua responsabilidade no presente caso. Aduz que o dano moral não restou caracterizado nos autos, uma vez que o débito do contrato de financiamento n. 8.0988.0058931-3 não foi efetivamente quitado. Alega, ainda, que o mero dissabor cotidiano não enseja reparação indenizatória. Subsidiariamente, pugna pela diminuição do montante indenizatório.

Contrarrazões às fls. 185/188.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de ação na qual os Autores, doravante denominados Apelados, pleiteiam a exclusão de seus nomes dos cadastros de proteção ao crédito e indenização por danos morais.

Afirmam os Apelados que quitaram integralmente contrato de financiamento imobiliário junto a CEF. Aduzem que pagaram parte do financiamento por meio de depósitos do FGTS do Apelado, contudo, segundo os Apelados, parte desse valor (do FGTS) foi sacado de forma indevida, tendo como consequência a aparente inadimplência dos Apelados em face do contrato de financiamento.

Aduzem que, após a regularização da situação descrita, ainda assim a Caixa manteve seus nomes negativados, razão pela qual pedem a exclusão das negativações e indenização por danos morais.

A sentença deve ser mantida.

Com efeito, a própria Caixa confessa em seu Apelo que inadvertidamente sacou quantias do FGTS do Apelado, sendo certo que esse dinheiro serviria para quitar contrato de financiamento entre os Apelados e a Caixa Econômica Federal. Vejamos:

"Inicialmente, cumpre destacar que embora os Apelados aleguem que efetuaram a quitação do contrato de financiamento n. 8.0988.0058931, com recurso do FGTS na importância de R\$3.418,22 (três mil, quatrocentos e dezoito reais e vinte e dois centavos), é certo que a alegada quantia foi devidamente restituída em sua conta vinculada em 15/01/2008, conforme comprova o documento de fls. 128, eis que os mesmos não cumpriram as exigências legais (fl. 169)".

Ora, se a Caixa confessa que houve restituição dos valores, certamente seus saques, por parte da Instituição Financeira, foram indevidos. E, foi justamente por causa da falta desse montante que os Apelados constaram como inadimplentes e tiveram seus nomes negativados. Portanto, tal atitude causou efetivamente dano moral aos Apelados, na medida em que foi a responsável direta pela inscrição do nome destes nos cadastros de proteção ao crédito.

Além disso, não há que se falar em ausência do registro do término da obra perante o Cartório de Imóveis, que segundo a Caixa é condição indispensável para a utilização dos recursos do FGTS.

Aplicam-se ao presente caso as regras do Código de Defesa do Consumidor (Súmula 297 do STJ), em especial, a regra de inversão do ônus probatório, prevista no art. 6, VIII, do referido diploma legislativo, que assim prescreve:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências".

Ora, depreende-se do caso em apreço que os Apelados são hipossuficientes em relação a Caixa e, ainda, suas alegações são verossímeis. Com efeito, os Apelados trazem robusta documentação junto à exordial, em específico, comprovantes de pagamento das parcelas do contrato de financiamento às fls. 69/85.

Portanto, entendo que, no caso dos autos, resta invertido o ônus probatório, sendo certo que deveria a Caixa Econômica Federal comprovar que os Apelados não tinham cumprido com todos os requisitos para a quitação do contrato de financiamento objeto destes autos. Não o fez.

Ademais, o art. 333, II, do Código de Processo Civil, determina que "o ônus da prova incumbe ao réu, quanto a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor". Assim, a Caixa ao ter alegado que os Apelados não haviam preenchido os requisitos para quitação do contrato (apresentação de registro de término da obra perante Cartório de Imóveis), deveria ter comprovado este fato impeditivo do direito dos Apelados. Frisa-se, não o fez.

Pois bem. A responsabilidade da empresa prestadora de serviços é objetiva, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, quando da ocorrência de falha na prestação de serviço.

A Caixa falhou ao sacar ou deixar sacarem, inadvertidamente, quantias do FGTS do Apelado, fato que diretamente acarretou na negativação indevida do nome dos Apelados, razão pela qual se evidencia a responsabilidade da CEF no presente caso.

No que tange[Tab] a comprovação do dano moral por parte dos Apelados, esta é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples inscrição de seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida. Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. **INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. **Caracteriza-se in re ipsa o dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica.** 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. **MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexo causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexo causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)".*

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra dos Apelados, que tiveram direitos de personalidade lesionados por terem seus nomes negativados indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelos Apelados.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por manter o montante indenizatório, a título de danos morais, em R\$10.000,00.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Apelo da Caixa.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000221-22.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : AROLDO PINHEIRO
ADVOGADO : SP065329 ROBERTO SABINO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO(A) : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP210695 ANA PAULA PEREIRA e outro

DESPACHO

Observo que, após a disponibilização da decisão de fls. 224/229 no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 17 de setembro de 2014 (fl. 229 vº), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Assim, certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão de fls. 224/229, se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais, ficando prejudicada a petição de fls. 230.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040012-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040012-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GUIOMAR LANZE MINERVINO -ME
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 92.00.00517-3 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União em face da r. sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da Comarca de Sumaré - SP, que reconheceu a prescrição e extinguiu a execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Alega a recorrente não ter ocorrido a prescrição. Argumenta, em síntese, que:

- a) a cobrança dos créditos por prestações devidas ao FGTS tem prazo de trinta anos;
- b) o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição, de acordo com a lei de execuções fiscais.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Trata-se de execução fiscal ajuizada para a cobrança de contribuições ao FGTS relativas às competências de janeiro a maio de 1975, julho de 1975 a dezembro de 1976 e maio a setembro de 1977.

Cinge-se a discussão à prescrição para a cobrança do crédito.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 100.249-2, pacificou o entendimento no sentido de que as contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis, possuindo natureza social, sendo inaplicáveis os artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional e, portanto, sujeitas ao prazo prescricional trintenário, até mesmo em relação às contribuições relativas ao período anterior à EC n.º 08/77.

"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVICIO. SUA NATUREZA JURIDICA. CONSTITUICAO, ART. 165, XIII. LEI N. 5.107, DE 13.9.1966.

- As contribuições para o FGTS não se caracterizam como crédito tributário ou contribuições a tributo equiparáveis. Sua sede esta no art. 165, XIII, da Constituição. Assegura-se ao trabalhador estabilidade, ou fundo de garantia equivalente. Dessa garantia, de índole social, promana, assim, a exigibilidade pelo trabalhador do pagamento do FGTS, quando despedido, na forma prevista em lei. Cuida-se de um direito do trabalhador. Dá-lhe o estado garantia desse pagamento.

- A contribuição pelo empregador, no caso, deflui do fato de ser ele o sujeito passivo da obrigação, de natureza trabalhista e social, que encontra, na regra constitucional aludida, sua fonte.

- A atuação do Estado, ou de órgão da administração pública, em prol do recolhimento da contribuição do FGTS, não implica torná-lo titular do direito a contribuição, mas, apenas, decorre do cumprimento, pelo poder público, de obrigação de fiscalizar e tutelar a garantia assegurada ao empregado optante pelo FGTS. Não exige o Estado, quando aciona o empregador, valores a serem recolhidos ao erário, como receita pública. Não há, daí, contribuição de natureza fiscal ou parafiscal. Os depósitos do FGTS pressupõem vínculo jurídico, com disciplina no direito do trabalho.

- Não se aplica às contribuições do FGTS o disposto nos arts. 173 e 174, do CTN.

- Recurso extraordinário conhecido, por ofensa ao art. 165, XIII, da Constituição, e provido, para afastar a

prescrição quinquenal da ação."

(STF. Pleno. Maioria. RE-100249/SP. Rel. p/ Acórdão Min. NERI DA SILVEIRA. Julgado 02/12/1987, DJ 01-07-88, p. 16903; EMENT vol 1508-09, p. 1903. Obs: voto vencido apenas do relator, Min. OSCAR CORREA, que dava pela natureza tributária do FGTS no período anterior à EC nº 8/77, sem manifestar-se sobre o período posterior)

Na mesma linha o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. PRAZOS PRESCRICIONAL E DECADENCIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. As contribuições para o FGTS estão sujeitas aos prazos, prescricional (Súmula 210 do STJ) e decadencial de trinta anos, ainda que referentes ao período anterior à Emenda Constitucional nº 8/77, uma vez que não ostentam natureza tributária, por isso que inaplicáveis à sua cobrança as disposições do Código Tributário Nacional.

2. Precedentes da Corte: ERESP 35.124/MG, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 03/11/1997); REsp 427.740/RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 21/10/2002; REsp 281.708/MG, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 18/11/2002; REsp 693714/RS, Rel. Min Teori Albino Zavascki.

3. Acolho os embargos de declaração, para efeitos modificativos ao julgado.

(STJ, EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL 2004/0137971-4 Relator(a) Ministro LUIZ FUX (1122) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 15/08/2006 Data da Publicação/Fonte DJ 25/09/2006 p. 235).

Considerando a natureza não-tributária das contribuições para o FGTS, constata-se que tais débitos sujeitam-se aos ditames da Lei 6.830/80, especialmente no tocante à suspensão e/ou interrupção da prescrição, afastando-se a aplicação do CTN.

Nos termos do artigo 8º, §2º da Lei 6830/80, o despacho do juiz que ordena a citação interrompe o lapso prescricional.

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. (...) CRÉDITO NÃO-TRIBUTÁRIO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO (...).

3. Nas execuções fiscais de créditos não tributários, o despacho que ordena a citação interrompe o fluxo do prazo prescricional. Prevalência da regra específica do art. 8º, § 2º, da LEF sobre o art. 219 do CPC.

4. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que houve despacho ordenando a citação. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1239210, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.03.10)

Com relação à prescrição intercorrente, dispõe o artigo 40 da LEF:

"Art.40. O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e nesses casos, não correrá o prazo de prescrição ".

O dispositivo deve ser interpretado de acordo com o prazo prescricional de trinta anos admitido para as ações de cobrança do FGTS, nos moldes da Súmula 210 do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CRÉDITO DO FGTS - NATUREZA JURÍDICA - CONTRIBUIÇÃO - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA - SÚMULA 210 DO STJ - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA - VIOLAÇÃO AO ART. 8º, §

2º, DA LEI 6.830/80 - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - PRECEDENTES.

- Trata o FGTS de contribuição social cujo prazo prescricional é trintenário. Verbete 210 da Súmula do STJ.

- O art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado considerando o prazo prescricional admitido para as ações de cobrança do FGTS, nos termos da jurisprudência desta Corte.

- A configuração do prequestionamento exige a emissão de juízo decisório sobre a questão jurídica controvertida.

- Recurso especial conhecido e parcialmente provido."

(AREsp 600140 / RJ, RECURSO ESPECIAL 2003/0182910-9 Relator(a) Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS (1094) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 09/08/2005 Data da Publicação/Fonte DJ 26/09/2005 p. 305).

A Lei nº 11.501/2004 acrescentou o §4º ao artigo 40 da Lei nº 6.830, que estabelece:

§4º. Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato".

A norma possibilita ao magistrado, após prévia oitiva da Fazenda Pública, decretar a prescrição intercorrente, a qual se consubstancia pela inércia do exeqüente na cobrança da exação, deixando de adotar as providências para o exercício de seu direito.

Destarte, para fins de reconhecimento da prescrição intercorrente, a paralisação do feito executivo deve decorrer de atos e fatos imputáveis ao exeqüente e não de determinação judicial ou de atos do executado.

Nesse sentido:

"EXECUÇÃO FISCAL - CREDITOS PREVIDENCIÁRIOS E DO FGTS - NATUREZA JURIDICA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE- INOCORRENCIA - PRECEDENTES DO STF.

1. ASSENTE O ENTENDIMENTO SOBRE A NATUREZA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DOS RECOLHIMENTOS DEVIDOS A PREVIDENCIA E AO FGTS, O PRAZO PRESCRICIONAL E TRINTENARIO.

2. ATE O ADVENTO DA EC N. 8/77, APENAS AO DEBITOS PREVIDENCIARIOS SUJEITAVAM-SE AS REGRAS DO CTN QUANTO A PRESCRIÇÃO, CONFORME ORIENTAÇÃO DA SUPREMA CORTE.

3. NÃO SE OPERA A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUANDO O EXEQUENTE NÃO DEU CAUSA A PARALISAÇÃO DO FEITO.

4. RECURSO NÃO CONHECIDO.

(REsp 31693 / RJ, RECURSO ESPECIAL, 1993/0002128-1 Relator(a) MIN. PEÇANHA MARTINS (1094) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 14/04/1993 Data da Publicação/Fonte DJ 28/06/1993 p. 12876).

No caso presente, deve-se analisar, em primeiro lugar, a prescrição que tem início antes da propositura da ação.

Considerado o prazo prescricional de trinta anos e tendo por base o despacho que determina a citação como marco interruptivo da prescrição, nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei de Execução Fiscal, não ocorreu tal modalidade de prescrição.

Cabe examinar, também, se ocorreu a prescrição intercorrente.

O despacho que determinou a suspensão do processo com fundamento no art. 40 da Lei n. 6.830/80 foi proferido em 24.06.85 (fl. 62), de maneira que a prescrição intercorrente iniciou-se após o decurso de um ano, em 24.06.86. Assim, tendo em vista que a sentença foi proferida em 10.05.12 (fl. 75), permanece válida a cobrança.

Por esses fundamentos, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e ao reexame necessário** para que tenha prosseguimento a cobrança.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004910-16.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.004910-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOELMA SILVA BISPO DE SOUZA
ADVOGADO : SP207916 JOELSIVAN SILVA BISPO e outro
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP138597 ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112088 MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Joelma Silva Bispo de Souza em face da Caixa Econômica Federal - CEF e da Caixa Seguradora S/A, na qual busca indenização por danos morais e a exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito.

Afirma a Autora que firmou contrato de financiamento junto a CEF. Tendo deixado de pagar parcelas do referido contrato, seu nome foi inscrito nos cadastros de proteção ao crédito.

A fim de sanar as dívidas, a Autora firmou outro acordo de financiamento, agora com a Caixa Seguradora S/A, para quitar o débito já mencionado. Com base nesse acordo, a Caixa Seguradora S/A se sub-rogou no lugar da CEF. Em razão de tais condutas, afirma a Autora ter ficado com sua situação regularizada, porém, ainda assim, a CEF manteve seu nome negativado junto aos cadastros de inadimplentes de forma indevida.

Assim, tendo em vista a ilegitimidade da manutenção da inscrição de seu nome, pugna pela exclusão deste e, ainda, indenização por danos morais.

Sobreveio sentença às fls. 160/162 que extinguiu o processo sem resolução de mérito, uma vez que a Autora não trouxe aos autos documentos que comprovassem a negativação de seu nome junto aos cadastros de proteção ao crédito.

Inconformada, a Autora, doravante denominada Apelante, interpôs recurso de Apelação, às fls. 166/170, pleiteando a reforma do julgado para condenar a Caixa ao pagamento de indenização por danos morais. Afirma que quando intimada a apresentar documentos indispensáveis à propositura da demanda, colacionou estes aos autos e, ainda, afirmou que os tribunais entendem pela desnecessidade de comprovação do dano moral sofrido. Afirma que somente deixou de juntar documento específico que comprova sua negativação, pois já havia se passado mais de 5 anos de sua ocorrência, sendo de conhecimento de todos que, após tal lapso temporal, a negativação é extinta.

Contrarrazões às fls. 180/184.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de demanda na qual a Apelante pleiteia a exclusão de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito e, ainda, indenização por danos morais, em razão da negativação indevida.

Aduz que regularizou sua situação junto a CEF quando firmou outro contrato de empréstimo com a CEF Caixa Seguradora S/A, tendo esta se sub-rogado na posição contratual da CEF. Assim, tendo renegociado sua dívida, seu nome deveria ter sido excluído dos cadastros de proteção ao crédito, o que não ocorreu. Assim, pugna pela exclusão de seu nome dos referidos cadastros e, ainda, indenização por danos morais.

A r. sentença, que extinguiu o processo sem resolução de mérito, deve ser mantida.

O art. 284 do Código de Processo Civil assim determina:

"Art. 284 - Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias"

Parágrafo único - Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial".

Com efeito, o MM. Juiz *a quo* determinou às fls. 132/133 que a Apelante colacionasse aos autos documento comprobatório de inclusão de seu nome junto ao SERASA, posto que indispensável a propositura da demanda. O despacho foi publicado em 22/11/2004 e republicado no dia 25/11/2004, conforme certidões de fls. 140 e 153. A Apelante não se manifestou em relação a tal despacho, diferentemente do alegado em seu Apelo. Não deixou apenas de trazer documento específico que comprovava a negativação de seu nome, como restou, silente nos autos.

O documento que comprova a inclusão de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito é essencial para o desenvolvimento da demanda, posto que um dos pedidos da Apelante é justamente a exclusão de seu nome desses

cadastros. Ora, se não esta comprovada sequer à inclusão do nome, como pedir para excluí-lo?
Ademais, o pedido de dano moral se funda justamente na negativação indevida, e se não comprovada negativação, sendo esta indevida ou não, impossível o julgamento de mérito da lide.
Frisa-se que a Apelante não cumpriu com determinação judicial, sendo a exordial indeferida nos termos do art. 284, parágrafo único, do CPC, com a correta extinção da demanda sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do mesmo diploma legislativo.
Não é outro o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. Oportunizado à parte prazo para a emenda da inicial, sua inércia acarretará o indeferimento da petição inicial e a consequente extinção do processo sem julgamento do mérito. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no Resp: 1176832 RJ 2010/0013334-8, Relator: Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Data de Julgamento: 04/04/2013, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/04/2013)"

"PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL. ABERTURA DE PRAZO PARA SUPRIMENTO DA FALHA. PRINCÍPIOS DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS E DA ECONOMIA PROCESSUAL. NAO REGULARIZAÇÃO. RATIO ESSENDI DO ARTIGO 284 DO CPC. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DO STJ.1. A extinção do processo, sem julgamento do mérito, ante a ausência de documentos essenciais à propositura da ação ou irregularidade na petição inicial, oportunizada a emenda à inicial, não revela violação ao art. 284do CPC. Precedentes do STJ: REsp 671986/RJ, DJ 10.10.2005; REsp 802055/DF, DJ 20.03.2006; RESP 101.013/CE, DJ de 18.08.2003; AGRESP 330.878/AL, DJ de 30.06.2003; RESP 390.815/SC, DJ de 29.04.2002; RESP 384.962/MG, DJ de 08.04.2002 e RESP 319.044/SP, DJ de 18.02.2002. 2. O Código de Processo Civil, em seus arts. 282 e 283, estabelece diversos requisitos a serem observados pelo autor ao apresentar em juízo sua petição inicial. Caso, mesmo assim, algum desses requisitos não seja preenchido, ou a petição apresente defeito ou irregularidade capaz de dificultar o julgamento do mérito, o CPC permite (art. 284) que o juiz conceda ao autor a possibilidade de emenda da petição - se o vício for sanável, porque, se insanável, enseja o indeferimento prima facie. Não cumprida essa determinação judicial, a petição inicial será indeferida, nos termos do art. 295, VI do CPC c/c o parágrafo único do 284, o que significa extinção do processo sem julgamento do mérito com fulcro no art. 267, I, do CPC. 3. In casu, não obstante tenha sido intimado para regularizar o feito, o autor não cumpriu da diligência, motivo pelo qual a petição inicial restou indeferida. 4. Recurso especial desprovido. (REsp 827.242/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 01/12/2008)"

Por esses fundamentos e com base no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Apelo. Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011430-79.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011430-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214183 MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO(A) : LINCOLN RODRIGUES e outro
: SABRINA ARENA DUARTE RODRIGUES
ADVOGADO : SP190352 WELLINGTON ANTONIO DA SILVA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Lincoln Rodrigues e Sabrina Arena Duarte Rodrigues em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual os Autores buscam a exclusão de seus nomes dos cadastros de proteção ao crédito e indenização por danos morais, em razão de negativas indevidas perpetradas pela Instituição Financeira ré. Afirmam os Autores que firmaram contrato de financiamento imobiliário junto a Caixa Econômica Federal e contrato de conta corrente, este último justamente para quitar as parcelas do financiamento. Segundo a avença, os valores das parcelas do financiamento seriam debitados automaticamente na conta dos Autores. Ocorre que, em relação às duas primeiras parcelas, embora houvesse saldo suficiente para o débito em sua conta, a Instituição Financeira não descontou os valores. Assim, os Autores constaram como inadimplentes em relação a tais parcelas e tiveram seus nomes inscritos nos cadastros de proteção ao crédito.

Por conseguinte, em razão da inscrição indevida, pugnam pela exclusão das negativas e indenização por danos morais.

Às fls. 127/132, foi prolatada sentença que julgou parcialmente procedente os pedidos dos Autores, determinando que a Caixa pagasse montante indenizatório no valor de R\$10.954,00, a título de danos morais.

Inconformada, a Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, às fls. 137/142, pleiteando a reforma da sentença para afastar sua responsabilidade no caso em apreço. Alega que não houve a quitação integral do contrato de financiamento, razão pela qual os nomes dos Autores foram legitimamente inscritos nos órgãos de proteção ao crédito. A Caixa, ainda, aduz que os Autores não comprovaram o dano moral sofrido. Requer, subsidiariamente, a diminuição do montante indenizatório.

Por sua vez, os Autores interpuseram recurso adesivo, às fls. 153/156, na qual pleiteiam a majoração do montante indenizatório, a título de danos morais, e da verba honorária para 20% do valor da causa.

Contrarrazões dos Autores às fls. 148/152.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de ação na qual os Autores, doravante denominado Apelantes, pleiteiam indenização por danos morais em razão de inscrição indevida de seus nomes, por parte da Caixa, nos cadastros de inadimplentes e ainda exclusão das negativas.

Afirmam os Autores que contraíram junto a CEF financiamento imobiliário. No momento da contratação do financiamento, firmaram também contrato de abertura de conta corrente, a fim de que as parcelas do referido empréstimo fosse quitado por meio de débito automática nessa conta corrente. Por erro de funcionários da Instituição Financeira, as duas primeiras parcelas do financiamento não foram quitadas, ainda que houvesse saldo para o pagamento na conta corrente dos Autores.

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, os Autores demonstraram nos autos que deixaram, na data do vencimento das parcelas do financiamento, saldo suficiente na conta para suas quitações.

Consta do contrato acostado às fls. 36/48, que a data do vencimento das parcelas era dia 27, sendo que a primeira parcela venceu no dia 27/01/2008 e a segunda no dia 27/02/2008. À fl. 16, por sua vez, consta extrato que comprova que nessas datas havia saldo suficiente para o débito automática das parcelas do contrato de financiamento.

Ora, se assim o foi, resta comprovado que os Autores foram tidos como inadimplentes em razão de falha na prestação de serviço por parte da Caixa, por intermédio de seus funcionários, sendo totalmente descabida a negativação dos seus nomes.

O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor prescreve que "*o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos*".

No caso dos autos, restou evidenciado a falha na prestação do serviço, e, embora esteja demonstrada a culpa de funcionários da CEF, a sua comprovação é desnecessária. Ou seja, a responsabilidade da CEF pela inscrição ilegítima esta caracterizada no caso dos autos, a despeito de a responsabilidade da Caixa ser objetiva ou subjetiva. Como bem delineou o MM. Juiz *a quo*, "*a prática de ato ilícito pela CEF é inegável, pois deixou de debitar os valores correspondentes às prestações do financiamento da conta corrente aberta pelos autores com esta única finalidade, acarretando a pendência indevida desses valores e o envio dos nomes dos Autores do SERASA*".

Complementou ainda que "*tais condutas acarretam dano moral, pois causam ao consumidor um constrangimento ilícito e injustificável*".

Em realidade, a comprovação do dano moral por parte dos Autores é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples inscrição de seus nomes nos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida.

Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. **INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.** 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. **Caracteriza-se in re ipsa o dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica.** 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"*

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. **MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.** 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexo causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexo causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)"*

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra dos Autores, que tiveram direitos de personalidade lesionados por terem seus nomes negativados indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelo Autores.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação. Nesse ponto, analiso conjuntamente o apelo da Caixa e o recurso adesivo dos Autores, que versa apenas sobre o montante indenizatório e a verba honorária.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)"

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por manter o montante indenizatório, a título de danos morais, em R\$10.954,00.

Por derradeiro, mantenho também o montante de honorários advocatícios arbitrados pelo MM. Juiz *a quo*, pois foram estabelecidos em patamar que entendo razoável, nos termos do art. 20, §3º do Código de Processo Civil. Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo da Caixa e ao recurso adesivo dos Autores.

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

Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000344-45.2007.4.03.6004/MS

2007.60.04.000344-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS008912 RAFAEL DAMIANI GUENKA e outro
APELADO(A) : RONALDO HEREDIA
ADVOGADO : MS008666 SHIRLEY MONTERISI RIBEIRO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por Ronaldo Heredia em face da Caixa Econômica Federal - CEF, na qual o Autor busca a exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito e indenização por danos morais e materiais, em razão de inscrição indevida de seu nome por parte da Instituição Financeira ré.

Afirma o Autor que terceiro vem utilizando documentos falsos em seu nome, o que tem lhe causado diversos transtornos. Segundo o Autor, foi firmado em seu nome contrato de empréstimo junto à requerida de n. 51876702349518 por terceiro fraudador. Em decorrência do contrato, seu nome foi inscrito nos cadastros de proteção ao crédito pela CEF, uma vez que constavam débitos em seu nome nos valores de R\$2.912,25 e R\$940,95.

Em razão do quadro fático acima delineado, pugna pela exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito e, ainda, indenização por danos morais e materiais.

Sobreveio sentença às fls. 118/130, que julgou parcialmente procedente os pedidos, condenando a Caixa a pagar ao Autor o valor de R\$3853,20, a título de danos morais.

Inconformada, a Caixa interpôs recurso de Apelação, às fls. 135/140, pleiteando a reforma da sentença para que seja afastada a sua responsabilidade no presente caso. Aduz que não pode ser responsabilizada pelo suposto dano causado ao Autor, uma vez que este decorre única e exclusivamente de fato de terceiro. Alega, ainda, a não comprovação do dano moral e, de forma subsidiária, a diminuição do montante indenizatório.

Contrarrazões às fls. 148/154.

É o relatório.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Trata-se o presente caso de ação na qual o Autor, doravante denominado Apelado, pleiteia indenização por danos morais em razão de inscrição indevida de seu nome, por parte da Caixa, nos cadastros de proteção ao crédito. Pleiteia também a exclusão de seu nome dos referidos cadastros.

O Apelado aduz que terceiro fraudador vem utilizando documentos falsos em seu nome e vem lhe causando diversos transtornos. Alega que terceiro firmou contrato de empréstimo junto a Caixa Econômica Federal em seu nome, gerando débito, sendo que posteriormente foi negativado junto aos cadastros de inadimplentes.

Assim, pugna pela exclusão de seu nome dos cadastros de proteção ao crédito e indenização por danos morais.

A r. sentença deve ser mantida.

Com efeito, restou comprovado nos autos o dano moral causado ao Apelado e que tal fato decorre de falha na prestação do serviço por parte da Caixa Econômica Federal.

Os documentos colacionados aos autos comprovam que os funcionários da Caixa agiram de maneira descuidada ao abrir conta em nome do Apelado. Comparando as assinaturas apostas nos documentos apresentados à Caixa (fls. 53/61) e aqueles apostas nos documentos colacionados pelo próprio Apelado aos autos (fls. 12/14), verifico

que estas são bem distintas daquelas.

Ora, tais evidências demonstram claramente que houve fraude na contratação de empréstimo em nome do Apelado.

Ademais, a Caixa, em sede de Apelação, não nega a ocorrência de fraude e o fato de que foi terceiro o responsável por contratar o financiamento utilizando-se de documentos falsos. A Instituição Financeira apenas alega que não pode ser responsabilizada por fato terceiro.

Em realidade, a Caixa deve sim ser responsabilizada nos autos. Isso porque, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade da empresa prestadora de serviço por falha na prestação deste é objetiva, ou seja, independe de culpa.

E, a Caixa, certamente, prestou o serviço de maneira falha, ao não identificar irregularidades grosseiras nos documentos apresentados por terceiro fraudador. Como bem pontuou o MM. Juiz *a quo*, "*embora o documento de fls. 86 esteja pouco legível, observa-se que a foto ali oposta, contrastada com a foto do documento de fls. 14, não retrata com fidelidade serem a mesma pessoa, tendo sido inscrito em referido documento que o réu era natural de "CORIMBA-MS", erro grosseiro que denota falsificação*".

Ademais, o fato do Apelado não ser cliente da Caixa não afeta a responsabilização desta, uma vez que são equiparadas aos consumidores todas as vítimas do evento, nos termos do art. 17 do CDC.

Portanto, restou comprovado nos autos a responsabilidade da Caixa pela inscrição do nome do Apelado de forma indevida nos cadastros de proteção ao crédito, uma vez que ela permitiu a contratação de empréstimo em seu nome de forma fraudulenta.

Em caso semelhante, assim decidiu esta Egrégia Corte:

"PROCESSO CIVIL E CIVIL. DANO MORAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DOCUMENTOS EXTRAVIADOS. ABERTURA DE CONTA CORRENTE. FRAUDE. INDENIZAÇÃO. (...). 10. As instituições financeiras têm a obrigação de agir com diligência e atenção ao promover a abertura de uma conta corrente ou de poupança. Caso contrário, ficará a instituição bancária responsável por reparar os danos eventualmente ocasionados a terceiros decorrentes de sua negligência. Precedentes. 11. Diante dos fatos narrados e comprovados nos autos, em especial, como parâmetro de arbitramento, os valores apontados no SCPC de fl. 19, que totaliza R\$388,00, fixa-se a indenização a título de danos morais em 10 (dez) vezes o referido valor, totalizando-se a quantia de R\$ 3.880,00 (três mil, oitocentos e oitenta reais). 12. Os juros de mora, em se tratando de indenização por danos materiais decorrente de ato ilícito, incidem a partir do evento danoso (Súmula 54 do C. STJ). Todavia, quanto ao dano moral, a incidência dos juros é a partir da citação (art. 219 do CPC), considerando que o valor fixado foi arbitrado neste julgamento. 13. A correção monetária relativa ao dano moral deve obedecer ao que estabelece o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561, de 02 de julho de 2007, do E. Conselho da Justiça Federal. 14. Em razão do valor postulado a título de indenização (500 salários mínimos em 2003), isto é, R\$120.000,00, em relação ao ora fixado, verifica-se que a ação procede em parte. Entretanto, não há motivo para a sucumbência recíproca ou para a inversão de sucumbência em desfavor do autor, por esse fato, conforme Súmula 326 do Colendo STJ. Condena-se o réu, assim, nas custas processuais e na verba honorária no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. 15. Apelação do autor parcialmente provida. Ação parcialmente procedente. TRF-3 - AC: 9613 SP 2003.61.04.009613-2, Relator: JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, Data de Julgamento: 08/09/2009, SEGUNDA TURMA)".

Por outro lado, a comprovação do dano moral por parte do Apelado é desnecessária, uma vez que o dano a sua honra é evidenciado pela simples inscrição de seu nome nos cadastros de proteção ao crédito de forma indevida. Este é o entendimento do STJ e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ART. 43, § 3º, DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 356/STF. DANO MORAL. INCLUSÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. DANO IN RE IPSA. QUANTUM COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. A ausência de debate de dispositivo legal apontado violado, em última instância, pelo Tribunal local, configura falta de prequestionamento. Súmulas 282 e 356/STF. 2. Caracteriza-se in re ipsa o dano moral decorrente de inscrição ou manutenção indevida em cadastro de inadimplentes. Jurisprudência pacífica. 3. O Tribunal de origem ainda consigna que, nos autos, há comprovação de que, em razão da inscrição e manutenção indevida em cadastro restritivo de crédito, não foram aprovados, por outra instituição bancária, nem proposta de empréstimo nem renovação da linha de crédito. 4. Nesse contexto, o valor fixado a título de danos morais - R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) - não se mostra exorbitante ou irrisório, a autorizar a revisão na via estreita do recurso especial. 5. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no Ag: 1382348 SP 2011/0005701-4, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 27/03/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/05/2014)"

*"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. DÍVIDA QUITADA. MANUTENÇÃO INDEVIDA DE RESTRIÇÃO EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. MONTANTE INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 326 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. 1. A pretensão de indenização exige a comprovação de três requisitos, a saber (a) o comportamento doloso ou culposo do agente causador do dano, (b) a efetiva ocorrência desse dano e, por fim, (c) o nexo causal entre o comportamento e o resultado danoso. 2. Situação dos autos em que tais requisitos foram devidamente comprovados: **a manutenção indevida do apontamento do nome da autora em órgãos de restrição ao crédito, a pedido da Caixa Econômica Federal, é suficiente para a demonstração da ocorrência do dano e do necessário o nexo causal.** 3. Indenização fixada dentro dos parâmetros da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça. 4. Honorários advocatícios fixados consoante orientação sumulada do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca" (Súmula 326). 5. Apelação não provida. (TRF-3 - AC: 1179 SP 2003.61.23.001179-4, Relator: JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, Data de Julgamento: 25/05/2011, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Y)".*

Assim, considerando a presunção do constrangimento, do abalo a imagem e à honra do Apelado, que teve direitos da personalidade lesionados por ter seu nome negativamente indevidamente em órgãos de proteção ao crédito, decidido pela manutenção da r. sentença, no que se refere a responsabilização da Caixa e da comprovação do dano sofrido pelo Apelado.

Verificada a ocorrência do dano moral cumpre examinar a sua quantificação.

A jurisprudência orienta no sentido do reconhecimento da indenização e dá os parâmetros para a sua fixação. Desta forma, fixou o C. Superior Tribunal de Justiça diretrizes à aplicação das indenizações por dano moral, orientando que esta deve ser determinada segundo o critério da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso (STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)".

Destarte, observado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade e considerando que a condenação não pode implicar em enriquecimento sem causa e que tem também como fulcro sancionar o autor do ato ilícito ou de sua negligência de forma a desestimular a sua repetição e tomar medidas para que não se repita, decido por manter o montante indenizatório, a título de danos morais, em R\$3.853,20.

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao Apelo da Caixa.

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

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32744/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001337-93.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.001337-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : POLIMOLD INDL/ S/A e outros
: HENRIQUE FIX
: ALEXANDRE ROBERTO RIBENBOIM FIX
: RUY KORBIVCHER
: ALESSANDRO VENTURA
ADVOGADO : SP107960 LUIS ROBERTO BUELONI S FERREIRA e outros
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

HOMOLOGO, para que produza seus devidos efeitos de direito, o pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, formulado às fls. 1.140 e 1.142 e, em conseqüência, julgo extinto o feito com exame do mérito, na forma do inciso V do artigo 269 do Código de Processo Civil, e com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, julgo prejudicada a apelação interposta, bem como a medida cautelar em apenso, trasladando-se cópia desta decisão aqueles autos.

Após o decurso do prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003776-61.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.003776-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FRIGORIFICO VANGELLIO MONDELLI LTDA
ADVOGADO : SP081153B PAULO ROBERTO DE CARVALHO
: SP081873 FATIMA APARECIDA LUIZ
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
PARTE RÉ : GENNARO MONDELLI e outro
: MARTINO MONDELLI
ADVOGADO : SP199273 FABIO JORGE CAVALHEIRO
No. ORIG. : 00037766120014036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 1181/1198 e 1202/1203:

Prossiga-se o feito na forma como determinado às fls. 1180, ou seja, com o procurador constituído nos autos às fls. 55.

Proceda-se às devidas anotações.

Intimem-se, observada a correta representação processual.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004341-05.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.004341-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP213150 DANIEL GIRARDI VIEIRA e outro
: SP154037 ARNALDO VARALDA FILHO
APELADO(A) : Uniao Federal e outros.
ADVOGADO : SP204973 MARIA PAULA ANTUNES VIEIRA e outro
: SP235055 MARCUS PAULO JADON
No. ORIG. : 00043410520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO
Fls. 1182: Defiro. Anote-se.
Abra-se vista ao Ministério Público Federal.
Int.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acordão Nro 12451/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0024832-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024832-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ESTEVAO HENRIQUE PEREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : JOAQUIM ESMERALDO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP139374 ESTEVAO HENRIQUE PEREIRA DOS SANTOS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : PAULA CECILIA CERCAL
: KHAIO EDUARDO SAMOGIN
: ANA LUCIA ROSA
: CLEONICE DOS SANTOS SILVA
: TATIANE DOS SANTOS DA SILVA
: PAULO HENRIQUE NUNES DA SILVA
: ADRIANA SILVESTRE DA SILVA
: WILLIAM DE OLIVEIRA COSTA
: MARISA APARECIDA PIAGENTINO CARVALHO

: ADRIANO ESTEVAO SARTI MOURAO
: ESTEVAO JOSE LOPES MOURAO
: ROSEMEIRE DE JESUS PIRES COSTA
: RENATA PERETO
: RITA CRISTINA NAKANO
: DEBORA RODRIGUES CRUZ
: ORIVALDO GARRIDO
No. ORIG. : 00105688320134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FURTO QUALIFICADO. PRISÃO PREVENTIVA. PRESENTES OS REQUISITOS DO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. EXCESSO DE PRAZO AFASTADO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ORDEM DENEGADA.

1. A decisão que determinou a manutenção da prisão preventiva não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a custódia cautelar, nos termos do art. 312 do CPP e artigo 282, incs. I e II do mesmo diploma legal.
2. Os indícios de autoria do crime estão suficientemente delineados nos autos. As conversas interceptadas dão conta que o paciente comandava a organização criminosa que furtava, mediante fraude, valores pertencentes a clientes de diversas instituições financeiras, dentre elas a Caixa Econômica Federal.
3. Os indícios de materialidade estão comprovados pelas máquinas de cartão, dispositivos de retenção de cartão e cartões de crédito de terceiros apreendidos nos endereços do paciente.
4. A manutenção da ordem pública abalada com os crimes efetivados pela organização criminosa, justifica a manutenção da custódia cautelar. O enorme transtorno causado às vítimas da fraude, além do prejuízo material causado às instituições financeiras, aliados às circunstâncias da execução de toda a cadeia que constitui a fraude, evidencia a periculosidade da organização e do paciente e revela a necessidade da manutenção da prisão.
5. O paciente tem condenação por tentativa de furto qualificado, com trânsito em julgado no ano de 2001, no Rio de Janeiro, tendo sido processado no ano de 2012, em Brasília, pela prática do crime de estelionato e furto qualificado.
6. Referidos fatos indicam que o paciente se dedica à prática reiterada de delitos e tem personalidade voltada para o crime, o que corrobora a necessidade da manutenção da prisão preventiva para garantir eventual aplicação da lei penal e evitar que volte a delinquir.
7. O fato de ter praticado delitos em diferentes Estados da Federação indica, ainda, a grande possibilidade de fuga do distrito da culpa, no caso de eventual liberdade, razão pela qual deve ser mantida a prisão também por conveniência da instrução criminal.
8. Os crimes de corrupção de policiais civis e militares praticados pelo paciente para se livrar ou livrar outros integrantes da organização criminosa da persecução penal, também sugere a prática de atos semelhantes no intuito de frustrar a instrução criminal, se colocado em liberdade.
9. A alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal não merece prosperar, uma vez que os prazos procedimentais previstos na lei não são preempatórios.
10. As circunstâncias específicas de cada processo justificam eventual excesso por parte do juízo processante. Na hipótese vertente foram denunciadas 18 pessoas, tendo sido determinado o desmembramento do feito para promover o adequado andamento do processo. O paciente foi citado por carta precatória e não há informações nos autos de que tenha apresentado a resposta à acusação.
11. No que tange à alegação de que deve ser imputado ao paciente o delito descrito no artigo 2º da Lei nº 12.850/13, é importante ressaltar que o réu se defende dos fatos descritos na denúncia e não do tipo penal indicado, ainda que incorretamente na inicial, sendo que a exata definição jurídica pode ser estabelecida até mesmo depois da instrução criminal, por força dos artigos 383 e 384 do CPP, razão pela qual não se verifica qualquer constrangimento ilegal.
12. Não vislumbro a incompetência da Justiça Federal, uma vez que quase todos os acusados residem na cidade de São Paulo/SP, endereços nos quais foram apreendidos instrumentos que comprovam a prática do crime pela organização.
13. Considerando a presença dos requisitos necessários à manutenção da custódia cautelar, fica afastada a substituição da prisão por qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do CPP.
14. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0023881-93.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.023881-5/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : JULIO CEZAR SANCHES NUNES
PACIENTE : JHONATAN RAFAEL DA SILVA PORTO reu preso
ADVOGADO : MS015510 JULIO CEZAR SANCHES NUNES e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
INDICIADO(A) : ADINELSON EUFRASIO DA SILVA
No. ORIG. : 00021584220144036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 334 DO CP. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 E 282, I E II DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. A via estreita do *habeas corpus* não admite a incursão na análise aprofundada das provas, sendo certo que os documentos que acompanham a presente ação, não são suficientes para afastar os indícios de autoria do delito em relação ao paciente.
2. O paciente havia sido preso duas semanas antes dos fatos tratados nestes autos e encontrava-se em liberdade provisória, além de já responder a outra ação penal pela prática do mesmo delito.
3. Referidos fatos indicam que o paciente tem personalidade voltada à prática de delitos e corroboram a necessidade da custódia cautelar para evitar a reiteração criminosa e garantir a ordem pública.
4. Presentes os requisitos da prisão preventiva, dispostos no art. 312 do CPP, notadamente, a garantia da ordem pública.
5. Está suficientemente demonstrada a inviabilidade de aplicação de qualquer medida cautelar diversa da prisão, haja vista a reiteração criminosa do paciente.
6. A presença de ocupação lícita, residência fixa e bons antecedentes, por si sós, não autorizam a concessão do benefício da liberdade provisória quando encontram-se presentes os requisitos da prisão preventiva.
7. A decisão que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias autorizadoras para a decretação da custódia cautelar, nos termos do artigo 312 do CPP.
8. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS Nº 0026890-63.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026890-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : WILSON TAVARES DE LIMA
PACIENTE : CRISTIANO DA SILVA MARQUES
ADVOGADO : MS008290 WILSON TAVARES DE LIMA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
CO-REU : EVERTON ALVES COUTINHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011073020134036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. DESVIRTUAMENTO DA AÇÃO. VIA RECURSAL PRÓPRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Da decisão de pronúncia, o agravante interpôs recurso em sentido estrito e da decisão que manteve a decisão de pronúncia, o agravante opôs embargos de declaração alegando que a magistrada não havia decidido quanto à absolvição sumária e à impronúncia dos crimes conexos (contrabando e telecomunicações).
2. Os embargos foram acolhidos e, desta decisão foram opostos novos embargos de declaração. Da última decisão o agravante impetrou *habeas corpus* perante esta e. Corte.
3. Decidi pelo não conhecimento do *habeas corpus*, haja vista que as questões referentes à absolvição sumária/impronúncia dos crimes conexos foram objeto do recurso em sentido estrito, já concluso nesta e. Corte para julgamento e, principalmente pelo não desvirtuamento do *habeas corpus* como meio mais célere para o julgamento de questões que devem ser resolvidas em via recursal própria.
4. Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 HABEAS CORPUS Nº 0022515-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022515-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : FABIO TOFIC SIMANTOB
: DEBORA GONCALVES PEREZ
PACIENTE : ANTONIO SERGIO CLEMENCIO DA SILVA
ADVOGADO : SP220540 FABIO TOFIC SIMANTOB e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
INVESTIGADO : EDUARDO ALFREDO BOZZA HADDAD
: ITAMAR FERREIRA DAMIAO
: MARCELO VIANA
: MARCUS VINICIUS GONCALVES ALVES
: VALDECIR GERALDI
No. ORIG. : 00002521120134036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ARTIGO 288 DO CP. OPERAÇÃO DURKHEIM. TRANCAMENTO. AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA AFASTADA. DENÚNCIA QUE POSSIBILITA O EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA. ORDEM DENEGADA.

1. A peça acusatória contém a exposição clara e objetiva dos fatos alegadamente delituosos, em especial, o vínculo associativo entre os denunciados.
2. O paciente relacionava-se frequentemente com os demais doleiros, conforme se verifica claramente do diagrama e dos inúmeros diálogos descritos no item II.2.
3. As interceptações telefônicas referidas pelo órgão acusatório, no item II.2 da denúncia, descrevem a atuação conjunta e o auxílio mútuo entre o paciente e os codenunciados.
4. Nada há a obstar ao paciente o exercício pleno do direito à ampla defesa, sendo que a denúncia preenche os requisitos previstos no artigo 41 do CPP.
5. O trancamento da ação penal, por ausência de justa causa, somente é possível quando se verificam de pronto a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.
6. Ante a existência de indícios do cometimento do delito, a ação penal deve ter normal prosseguimento, para que seja realizada a instrução processual, à luz do contraditório e ampla defesa, e com a devida apuração dos fatos.
7. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 HABEAS CORPUS Nº 0022322-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022322-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ROGERIO NUNES
PACIENTE : ANA LUCIA ROSA reu preso
ADVOGADO : SP110038 ROGERIO NUNES
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : JOAQUIM ESMERALDO DA SILVA
: PAULA CECILIA CERCAL
: DEBORA RODRIGUES CRUZ
: ORIVALDO GARRIDO
No. ORIG. : 00105688320134036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. FURTO QUALIFICADO. EXCESSO DE PRAZO PARA O TÉRMINO DA INSTRUÇÃO CRIMINAL AFASTADO. ORDEM DENEGADA.

1. A alegação de excesso de prazo para o término da instrução criminal não merece prosperar, uma vez que os prazos procedimentais previstos na lei não são peremptórios.
2. As circunstâncias específicas de cada processo justificam eventual excesso por parte do juízo processante. Na hipótese vertente foram denunciadas 18 pessoas, tendo sido determinado o desmembramento do feito para promover o adequado andamento do processo. A paciente foi citada e apresentou resposta à acusação.

3. Foram designadas duas datas para a audiência de instrução, em razão do grande número de testemunhas/vítimas arroladas pelas partes, totalizando 39 (trinta e nove), tendo sido determinada, ainda, a oitiva das testemunhas residentes em outras localidades por meio de cartas precatórias.
4. Não restou configurado excesso de prazo desarrazoado que justificasse a revogação da prisão cautelar da paciente.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 HABEAS CORPUS Nº 0019747-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019747-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : RICARDO ALEXANDRE AUGUSTI
: MARCIO ANTONIO COSTA
PACIENTE : DANIELI CRISTINA VIDOTTO
: MARCELLA DEL RIO
: ANDRESSA EMANUELHY NUNES DE LIMA
ADVOGADO : SP250538 RICARDO ALEXANDRE AUGUSTI
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM PIRACICABA SP
: DELEGADO DE POLICIA FEDERAL EM PIRACICABA SP
No. ORIG. : 20.13.000023-3 DPF Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONCLUSÃO DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. EXIGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. EXAME APROFUNDADO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE.

1. Resta pacificado nos Tribunais Superiores o entendimento de que o delito tipificado no art. 168-A do Código Penal é de natureza material, uma vez que para sua consumação exige-se a efetiva frustração à arrecadação da Seguridade Social, razão pela qual é exigível o encerramento do procedimento administrativo (STF, Tribunal Pleno, Inq n. 2.537 AgR-ED, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 28.08.08; STJ, Quinta Turma, HC n. 209.712, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 16.05.13; STJ, Sexta Turma, HC n. 186.200, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.05.13; STJ, Sexta Turma, AgRg no REsp n. 1.172.001, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 05.02.13). Também é nesse sentido a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF da 3ª Região, Órgão Especial, Ação Penal n. 0000767-76.2005.4.03.6003, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 10.07.13; TRF da 3ª Região, Primeira Seção, Emb. Infr. n. 0002806-34.2011.4.03.6133, Rel. para acórdão Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 04.07.13).

2. Resta pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que o delito tipificado no art. 1º da Lei n. 8.137/90 é de natureza material e apenas se configura com a efetiva lesão aos cofres públicos, de maneira que o procedimento administrativo-fiscal constitui condição de procedibilidade da ação penal e, enquanto perdurar o processo administrativo, por iniciativa do contribuinte, suspende-se o curso da prescrição da ação penal (STF,

Pleno, HC n. 81.611-DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, maioria, j. 10.12.03). O delito previsto no art. 337-A do Código Penal disciplina a mesma realidade fática especificamente em relação às contribuições previdenciárias (STF, HC n. 89.965, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 06.02.07 e TRF da 3ª Região, HC n. 31.355, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, unânime, j. 25.11.08).

3. A pena prevista para o crime de apropriação indébita previdenciária é a mesma do crime de sonegação de contribuição previdenciária, a saber, de 2 (dois) a 5 (cinco) anos de reclusão, nos termos dos arts. 168-A e 337-A, ambos do Código Penal. Portanto, considerando a pena máxima, o prazo prescricional é de 12 (doze) anos, a teor do inciso III do art. 109 do Código Penal. Alega o impetrante que, considerando que os fatos ocorreram em 2006, o prazo prescricional deve ser reduzido pela metade em relação à paciente Danieli, por ser menor de 21 (vinte e um) anos na data dos fatos (data de nascimento: 24.01.86), nos termos do art. 115 do Código Penal. Sendo material a natureza de ambos os delitos, não há que se falar em redução do prazo prescricional pela metade, uma vez que o encerramento do procedimento fiscal deu-se em 28.02.11, quando a paciente contava 25 (vinte e cinco) anos de idade. Computado a partir dessa data, o prazo prescricional está previsto para terminar em 27.02.23.

Conclui-se, com base na pena *in abstracto*, que a pretensão da pretensão punitiva estatal não está prescrita.

4. O Supremo Tribunal Federal tem decidido ser inaplicável o princípio da insignificância no delito de apropriação indébita previdenciária, dado que a reprovabilidade da conduta do agente não pode ser considerada de grau reduzido, pois são descontadas contribuições de empregados sem repassar aos cofres do INSS, atingindo bem jurídico de caráter supraindividual, qual seja, o patrimônio da previdência social ou a sua subsistência financeira (STF, HC n. 102.550, Rel. Min. Luiz Fux, j. 20.09.11 e HC n. 98.021, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 20.09.11).

5. Tanto a alegação de que teria ocorrido a decadência do crédito tributário quanto a de que a empresa Cientec não teria cometido fraude ou simulação não merecem prosperar, uma vez que requerem dilação probatória, incabível em sede de *habeas corpus*.

6. Somente é admissível, na via estreita do *habeas corpus*, o trancamento de inquérito policial se evidente a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Ademais, o entendimento aplicável à ação penal estende-se ao inquérito policial, cujo trancamento por via de *habeas corpus* reveste-se do caráter de excepcionalidade e a impetração não demonstrou, de plano, a existência de justa causa a reclamar o trancamento do inquérito policial. Ressalto que a instrução processual penal é o meio adequado para a produção de provas e esclarecimento dos fatos descritos na exordial acusatória.

7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0018067-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : SERGIO COLLEONE LIOTTI
PACIENTE : IGO SALARU
ADVOGADO : SP224346 SÉRGIO COLLEONE LIOTTI
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DO TRABALHO EM ARARAQUARA SP
: DELEGADO DE POLICIA FEDERAL EM ARARAQUARA SP
No. ORIG. : 20.14.040003-0 DPF Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. REQUISIÇÃO MINISTERIAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. PENAL E

PROCESSUAL PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA NÃO EVIDENCIADA DE PLANO. TRANCAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM DENEGADA.

1. Ao requisitar à Autoridade Policial a instauração de inquérito policial, o representante do Ministério Público exerce poder com consequências no universo jurídico de terceiros, podendo ensejar a violação de direitos passíveis de serem amparados pela via do *habeas corpus*. Com efeito, a Autoridade Policial não pode deixar de cumprir o ato requisitado, daí resultando a instauração de inquérito policial. É certo que o *Parquet* não poderá arquivar o inquérito policial, esgotado o ato de requisição. Mas o mesmo sucede com a Autoridade Policial: o fato de jamais poder arquivar por conta própria o inquérito não a impede de figurar no polo passivo do *writ*: a procedência deste enseja a concessão de ordem, à qual reconhece autoridade suficiente para o arquivamento. Há precedentes jurisprudenciais reconhecendo a legitimidade do Ministério Público para figurar no polo passivo do *habeas corpus* impetrado contra a instauração de inquérito policial instaurado por sua requisição (TRF da 3ª Região, HC 00360958720124030000, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 09.09.13; ACr n. 200961810050382, Rel. Des. Fed. Márcio Mesquita, j. 19.01.10; RCCr n. 200361110006758, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.10.03).
2. O trancamento da ação penal pela via de *habeas corpus* é medida de exceção, que só é admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca, a inocência do acusado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade. Precedentes do STF e do STJ.
3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 HABEAS CORPUS Nº 0023028-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023028-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : MARCOS ESTEVAO SILVA MARQUES
ADVOGADO : MIRELLA MARIE KUDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00097281020124036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PENAL. HABEAS CORPUS. EXAME DE INSANIDADE MENTAL. REVOGAÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA. SUBSTITUIÇÃO POR MEDIDAS CAUTELARES. CONCESSÃO ORDEM.

1. O exame de insanidade mental objetiva demonstrar a higidez psíquica daquele que se diz perturbado mentalmente, devendo, mediante a análise do caso concreto pelo juiz, ser realizado quando houver fundada dúvida da integridade mental do acusado.
2. Tendo em vista a dúvida sobre a integridade mental do paciente, que, conforme relatório médico, sofre de transtornos mentais e comportamentais decorrentes do uso de drogas variadas, é recomendável a instauração do incidente de insanidade mental nos termos do art. 149 e ss. do Código de Processo Penal.
3. Não se verificam motivos para que subsista a decretação da prisão preventiva, uma vez que o paciente está internado em clínica para recuperação de dependentes químicos desde 06.08.14 e, nessa situação, não representa efetivo risco à ordem pública.
4. Afigura-se necessária a imposição de medidas cautelares diversas da prisão, nos termos dos arts. 282 e 319, I e

III, ambos do Código de Processo Penal, para resguardar a testemunha do fato e assegurar a aplicação da lei penal.
5. Concessão da ordem.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus* e julgar prejudicado o pedido de reconsideração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006646-26.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006646-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ZANDILE MASWANA
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MAIAROTTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00066462620134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE. INADMISSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO. AGRAVANTE. APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGA. TRANSNACIONALIDADE. REGIME. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. NÃO OCORRÊNCIA. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE.

1. Materialidade e autoria do delito de tráfico transnacional de drogas comprovadas.
2. Para que se reconheça o estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatória a comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal (ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10; ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10 e ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10).
3. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 159.854, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.06.10; HC n. 117.764, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.05.10; HC n. 46.858, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.11.07; HC n. 79.381, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07). Assim, pouco importa que o réu tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).
5. Considerando que a paga ou promessa de recompensa são elementos inerentes ao transporte de drogas no delito de tráfico de entorpecentes, é inaplicável a causa de aumento do art. 62, IV, do Código Penal (STJ, HC n. 168992, Rel. Min. Celso Limongi, j. 30.06.10; TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.60.00.009242-5, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 17.05.11).
6. Em julgamento de Recurso Extraordinário submetido à Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que a natureza e a quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena, vedado o *bis in idem* (STF, Repercussão Geral no RE com Agravo n. 666.334, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.04.14). Assim, devem ser consideradas outras peculiaridades do caso concreto, à vista das provas dos autos, para resolver sobre a aplicabilidade e a gradação da causa de diminuição do

§ 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.

7. A elevação da pena pela transnacionalidade do crime não deve ultrapassar o mínimo legal, pois restou configurada de forma ordinária, não se evidenciando no caso dos autos circunstâncias do delito que reclamassem o agravamento da causa de aumento de pena em questão.

8. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado (STF, HC n. 113.988, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 04.12.12; EmbDeclAgRgAI n. 779.444, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 30.10.12; HC n. 107.407, Rel. Min. Rosa Weber, j. 25.09.12). No caso de tráfico ilícito de entorpecentes, as circunstâncias, as consequências e a sua gravidade aconselham o início do cumprimento da pena em regime fechado, nos termos do art. 33, § 2º, c. c. o art. 59, *caput*, III, ambos do Código Penal, cabendo ao Juízo das Execuções Penais apreciar a progressão do regime de pena.

9. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da vedação à conversão das penas privativas de liberdade em restritivas de direitos contida no § 4º do art. 33 e no art. 44 da Lei n. 11.343/06 (STF, Pleno, HC n. 97256, Rel. Min. Ayres Britto, j. 01.09.10), de modo que, nos delitos de tráfico transnacional de entorpecentes, cumpre resolver sobre a substituição à luz do disposto no art. 44 do Código Penal.

10. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).

11. Apelação da defesa não conhecida em parte e, na parte recorrida, parcialmente provida. Apelação da acusação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte do recurso da defesa e, na parte conhecida, dar-lhe parcial provimento e dar parcial provimento ao recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010330-90.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010330-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A) : Justica Publica
AGRAVANTE : DANOVA MINORKA MC LEARY CORDOBA
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 418
No. ORIG. : 00103309020124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL. PRISÃO PREVENTIVA. REQUISITOS. APLICAÇÃO DA LEI PENAL E GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AGRAVO DESPROVIDO

1 - Agravo regimental interposto em face de decisão monocrática do relator que decretou a prisão preventiva da agravante pelo descumprimento das condições fixadas por ocasião da liberdade provisória.

2 - Revela-se imperioso o restabelecimento da prisão preventiva para garantia da aplicação da lei penal e, também, para garantia da ordem pública.

3 - Os argumentos de ausência de ameaça à ordem econômica e instrução criminal finalizada não guardam relação com a presente hipótese, uma vez que a decisão impugnada não utilizou tais fundamentos para a decretação da prisão.

4 - Ademais, é patente que a ausência da atual localização da acusada constitui circunstância suficiente a demonstrar sua intenção de se esquivar da aplicação da lei penal.

5 - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000729-17.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.000729-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JORGE ELCIO BARRAGAN PATINO reu preso
ADVOGADO : MS001307 MARCIO TOUFIC BARUKI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : JOEL SANTO DA SILVA (desmembramento)
No. ORIG. : 00007291720124036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

PENAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ART. 42 DA LEI Nº 11.343/06. CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO. NÃO-INCIDÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O réu foi denunciado pela prática do delito descrito no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, da Lei nº 11.343/06, por ser flagrado prestes a remeter uma encomenda pelo Correio, contendo droga, destinada à Cidade de Madri, oculta em pacotes de chá e café.

2. Materialidade e autoria comprovados.

3. Mantido o decreto condenatório pela prática do delito previsto no art. 33, *caput*, c. c. o art. 40, I, ambos da Lei nº 11.343/06.

4. Dosimetria da pena. Pena-base fixada acertadamente acima do mínimo legal, tendo por fundamento o art. 42 da Lei nº 11.343/06.

5. Inaplicável, ao caso, a circunstância atenuante prevista no art. 65, III, *d*, do Código Penal, haja vista a inexistência de confissão do réu.

6. **Apelação desprovida, sentença mantida.**

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002976-25.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.002976-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SILAS FRANCISCO ASSINI JUNIOR
ADVOGADO : SP255108 DENILSON ROMÃO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00029762520094036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. ARTIGO 334, §1º, ALÍNEA "C", DO CÓDIGO PENAL. AUTORIA. MATERIALIDADE. MÁQUINAS CAÇA-NÍQUEIS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. ESTADO DE NECESSIDADE NÃO COMPROVADO. CONDENAÇÃO MANTIDA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Autoria e materialidade comprovadas.
2. Alegação de que as máquinas caça-níqueis apreendidas não são de propriedade do acusado não comprovada. Não foram fornecidos endereço ou quaisquer outros dados aptos a auxiliar na localização do suposto proprietário, tampouco foi comprovado que o mesmo realmente existe.
3. Manter em depósito mercadorias de procedência estrangeira que sabia ser produto de introdução clandestina no território nacional ou de importação fraudulenta é fato suficiente para configurar o delito previsto no artigo 334, §1º, alínea "c", do Código Penal.
4. Princípio da insignificância. Inaplicável. Trata-se de maquinário cujo uso e exploração são proibidos no Brasil, sendo irrelevante o valor dos bens apreendidos.
5. Estado de necessidade, mesmo como causa de diminuição, deve estar comprovado por elementos seguros, não podendo ser reconhecido com fundamento em meras alegações do increpado, como é a hipótese dos autos.
6. Condenação mantida.
7. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001909-19.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.001909-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
RECORRIDO(A) : Justica Publica
RECORRENTE : MOHAMED LATIF AZHAR
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00019091920134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO

INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA RECEBER A DENÚNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática do relator que, com fulcro no art. 557 do CPC c.c. art. 3º do CPP, deu provimento a recurso em sentido estrito interposto pelo órgão ministerial para receber a denúncia ofertada nos autos.
2. Denúncia rejeitada. Utilização de falso documento para tentar permanecer no país. Exercício do direito de autodefesa.
3. Alteração jurisprudencial no sentido de que a atribuição de falsa identidade, por meio de apresentação de documento falso, não constitui mero exercício de autodefesa, sendo tal conduta considerada criminosa. Precedentes.
4. Os argumentos expendidos no presente agravo não ensejam a modificação do entendimento firmado na decisão monocrática recorrida.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002105-22.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.002105-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : PAULO CESAR DE CAMPOS
ADVOGADO : SP277217 GUSTAVO JOSE RODRIGUES DE BRUM (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00021052220054036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PENAL. ART. 183 DA LEI Nº 9.472/97. DESENVOLVER CLANDESTINAMENTE ATIVIDADES DE TELECOMUNICAÇÃO. RADIODIFUSÃO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICÁVEL À ESPÉCIE. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. RÁDIO OPERANDO EM BAIXA FREQUÊNCIA. LESIVIDADE. IMPRESCINDÍVEL AUTORIZAÇÃO PARA FUNCIONAMENTO. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA.

1. Apelante condenado como incurso nas sanções do art. no art. 183 da Lei nº 9.472/97.
2. Materialidade, autoria e dolo comprovados.
3. Princípio da insignificância. Inaplicabilidade. O crime de operação clandestina de emissora de radiodifusão é forma e de perigo abstrato, de modo que a consumação do delito independe da ocorrência de resultado lesivo, bastando a realização dos elementos constantes do tipo legal. Precedentes.
4. Lesividade configurada. Imprescindível a autorização governamental para funcionamento, ainda que a rádio opere em baixa frequência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Decreto condenatório mantido.
6. Apelação da Defesa desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento à apelação da defesa**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000107-71.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.000107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PALMIRA DE PAULA ROLDAM
ADVOGADO : SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGANTE : JOSE LUIZ FERRAZ
ADVOGADO : SP208817 RICARDO TADEU STRONGOLI e outro
EMBARGANTE : Palmira de Paula Roldan
: José Luiz Ferraz
No. ORIG. : 00001077120134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. INADIMISSIBILIDADE.

1. Os embargantes buscam a rediscussão da causa, com a reversão de resultado desfavorável do julgamento dos recursos de apelação em que foram mantidas suas condenações.
2. Os embargos de declaração não são recurso predestinado à rediscussão da causa. Servem para integrar o julgado, escoimando-o de vícios que dificultam sua compreensão ou privam a parte de obter o provimento jurisdicional em sua inteireza, em congruência ao que fora postulado na pretensão inicial.
3. Conforme entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, também adotado por esta 5ª Turma (TRF da 3ª Região, EDeclACr n. 200761810019846, Rel. Des. Fed. André Nekastchalow, unânime, j. 03.11.09; EDeclACr n. 200061110081767, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 08.03.10; EDeclACr n. 200661190059361, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 19.05.08), é desnecessária a menção explícita a todos os dispositivos legais citados pela defesa, considerando-se indispensável, para efeito de prequestionamento, a menção implícita às questões impugnadas.
4. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004036-82.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.004036-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.383
EMBARGANTE : NELSON MARINHO GOMES
ADVOGADO : SP252337 JOSE ROBERTO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00040368220084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1 - Embargos de declaração opostos com fundamento em omissão do acórdão que apreciou recurso de apelação criminal.
- 2 - Pretensão defensiva de rever o julgamento do recurso de apelação, com nova apreciação de questão já decidida. Impossibilidade.
- 3 - No presente caso, ao julgar a apelação interposta pelo ora embargante, a questão prejudicial foi devidamente enfrentada, não prosperando, portanto, a alegação de omissão ora aventada.
- 4 - Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 12465/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011580-72.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011580-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO GARCIA reu preso
ADVOGADO : SP157049 SERGIO ELPIDIO ASTOLPHO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00115807220134036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. TENTATIVA DE EVASÃO. LESÃO CORPORAL DE NATUREZA GRAVE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVAS. AUSÊNCIA DE VIOLÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INOCORRÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

- 1 - Apelante condenado pela prática do crime de tentativa de evasão em concurso material com o crime de lesão corporal de natureza grave.
- 2 - Autoria e materialidade demonstradas nos autos.
- 3 - As provas dos autos comprovam o emprego da violência na conduta do apelante, a qual ocasionou lesão corporal de natureza grave no agente de polícia federal no curso da tentativa de evasão.
- 4 - Presença do elemento subjetivo específico do tipo de evasão que é a vontade de escapar da prisão legal.

5 - Inexigibilidade de conduta diversa não evidenciada. Ônus da defesa. Art. 156 do CPP. Ausência de demonstração dos elementos configuradores da exclusão da ilicitude.

6 - Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0003583-32.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.003583-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
RECORRIDO(A) : Justica Publica
RECORRENTE : ERLITO MIRANDA MACHADO
ADVOGADO : EDUARDO NUNES DE QUEIROZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035833220134036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO EM SENTIDO ESTRITO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PARA RECEBER A DENÚNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Agravo legal interposto contra decisão monocrática do relator que, com fulcro no art. 557 do CPC c.c. art. 3º do CPP, deu provimento a recurso em sentido estrito interposto pelo órgão ministerial para receber a denúncia ofertada nos autos.
2. Denúncia rejeitada com fundamento na aplicação do princípio da insignificância.
3. Habitualidade. Inaplicabilidade do princípio da insignificância.
4. Os argumentos expendidos no presente agravo não ensejam a modificação do entendimento firmado na decisão monocrática recorrida.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000992-48.2010.4.03.6124/SP

2010.61.24.000992-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CELIA CLAUDETE DA SILVA FRANCA
ADVOGADO : SP200308 AISLAN DE QUEIROGA TRIGO (Int.Pessoal)
APELANTE : LUCI DALVA FILO
ADVOGADO : SP314714 RODRIGO DA SILVA PISSOLITO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00009924820104036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. FALSO TESTEMUNHO. DELITO DE NATUREZA FORMAL. ASPECTOS MATERIAIS E AUTORIA PROVADAS. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Os aspectos materiais e a coautoria delitiva restaram provadas.
2. O dolo exsurge das próprias declarações das rés, no sentido de que tinham conhecimento que prestaram afirmação falsa em processo judicial.
3. O delito de falso testemunho é de natureza formal e se consuma com o cometimento das condutas previstas do tipo penal, independentemente do efetivo prejuízo material para o Estado ou para terceiros.
4. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006858-89.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.006858-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JOSE CARLOS DE SOUZA SEVERO
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00068588920124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ROUBO. CORRUPÇÃO DE MENORES. CRIME FORMAL. TIPIFICAÇÃO. SÚMULA 500, STJ. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. CONCURSO FORMAL. ADMISSIBILIDADE. CUSTAS PROCESSUAIS. RÉU POBRE. ISENÇÃO.

1. De acordo com a Súmula n. 500 do Superior Tribunal de Justiça, o delito de corrupção de menores é de natureza formal, caracterizando-se, ainda que o menor tenha anterior envolvimento em prática delitiva.
2. A materialidade e a autoria dos crimes de roubo qualificado e de corrupção de menores estão satisfatoriamente comprovadas pela prova documental e testemunhal.
3. Ressalvadas as hipóteses em que demonstrados desígnios autônomos, a jurisprudência do Superior Tribunal de

Justiça tem reconhecido o concurso formal entre roubo e corrupção de menores. Precedentes.

4. Fixada a pena em 6 (seis) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa, mantendo-se no mais a sentença.

5. Ainda que beneficiário da assistência judiciária gratuita, o réu deve ser condenado ao pagamento das custas processuais (CPP, art. 804), ficando, no entanto, sobrestado o pagamento, enquanto perdurar o estado de pobreza, pelo prazo de 5 (cinco) anos, ocorrendo, após, a prescrição da obrigação (Lei n. 1.060/50, art. 12). A isenção deverá ser apreciada na fase de execução da sentença, mais adequada para aferir a real situação financeira do condenado (STJ, REsp n. 842.393, Rel. Min. Arnaldo Esteves de Lima, j. 20.03.07; REsp n. 263.381, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 06.02.03; TRF da 3ª Região, ACR n. 26.953, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 09.02.09).

6. Apelação da defesa conhecida em parte e desprovida. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer de parte da apelação da defesa e negar-lhe provimento e dar provimento à apelação da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008121-17.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008121-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : VICTORIA DENEKO
ADVOGADO : RJ163391 CAIO FOLLY CRUZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00081211720134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE. INADMISSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CONFISSÃO. NÃO APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGA. TRANSNACIONALIDADE. REGIME.

1. Materialidade e autoria do delito de tráfico transnacional de drogas comprovadas.

2. Para que se reconheça o estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatória a comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal (ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10; ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10 e ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10).

3. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.

4. São irrelevantes os motivos pelos quais o agente teria sido levado a confessar o delito perante a autoridade para fazer jus à incidência da atenuante genérica (STJ, HC n. 159.854, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.06.10; HC n. 117.764, Rel. Min. Og Fernandes, j. 11.05.10; HC n. 46.858, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 13.11.07; HC n. 79.381, Rel. Min. Nilson Naves, j. 23.10.07). Assim, pouco importa que o réu tenha sido preso em flagrante, bastando o reconhecimento da prática do delito (STF, HC n. 69.479-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio, unânime, DJ 18.12.02, p. 384).

5. Em julgamento de Recurso Extraordinário submetido à Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal fixou o

entendimento de que a natureza e a quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena, vedado o *bis in idem* (STF, Repercussão Geral no RE com Agravo n. 666.334, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.04.14). Assim, devem ser consideradas outras peculiaridades do caso concreto, à vista das provas dos autos, para resolver sobre a aplicabilidade e a gradação da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.

6. A elevação da pena pela transnacionalidade do crime não deve ultrapassar o mínimo legal, pois restou configurada de forma ordinária, não se evidenciando no caso dos autos circunstâncias do delito que reclamassem o agravamento da causa de aumento de pena em questão.

7. A determinação do regime inicial nos delitos de tráfico de entorpecentes deve ser feita com base no art. 33, § 3º, c. c. o art. 59, *caput*, do Código Penal, pois o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 2º, § 1º, da Lei n. 8.072/90, com a redação dada pela Lei n. 11.464/07, segundo a qual seria obrigatório o regime inicial fechado.

8. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade da vedação à conversão das penas privativas de liberdade em restritivas de direitos contida no § 4º do art. 33 e no art. 44 da Lei n. 11.343/06 (STF, Pleno, HC n. 97256, Rel. Min. Ayres Britto, j. 01.09.10), de modo que, nos delitos de tráfico transnacional de entorpecentes cumpre resolver sobre a substituição à luz do disposto no art. 44 do Código Penal. 12. O direito de apelar em liberdade para os delitos da Lei n. 11.343/06 é excepcional, desafiando fundamentação própria, não havendo ilegalidade em manter a prisão do réu que nessa condição respondeu a ação penal (STF, HC n. 92612, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 11.03.08; HC n. 101817, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 24.08.10; HC n. 98428, Rel. Min. Eros Grau, j. 18.08.09).

9. Apelações da defesa e da acusação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos recursos da acusação e da defesa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001909-56.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.001909-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : EDSO DE PAULA SOARES
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00019095620084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CRIME CONTRA O MEIO AMBIENTE. ART. 40, CAPUT, DA LEI N. 9.605/98. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS. VALOR MÍNIMO PARA REPARAÇÃO DOS DANOS CAUSADOS PELA INFRAÇÃO. CPP, ART. 20 DA LEI N. 9.605/98. PEDIDO EXPRESSO. NECESSIDADE. APELAÇÃO DA DEFESA. DESPROVIDA. RECURSO DA ACUSAÇÃO. PARCIAL PROVIMENTO.

1. A materialidade do crime do art. 40, *caput*, da Lei n. 9.605/98 restou provada com base no auto de infração, termo de embargo e laudo técnico de vistoria do local.

2. A autoria foi provada pelas declarações do réu e pela prova testemunhal.

3. A circunstância de sofrer várias autuações, pela prática de delitos contra o meio ambiente, evidenciam que o réu tem personalidade voltada à prática de delitos dessa espécie. Tais elementos, somados à sua conduta social reprovável e à gravidade dos fatos pelos quais foi condenado em feito diverso, justificam a fixação da pena-base em montante superior ao mínimo legal.

4. Tendo em vista que as circunstâncias desfavoráveis do art. 59 do Código Penal c. c. o art. 6º da Lei n. 9.605/98 recomendam a fixação da pena-base na fração de 1/2 (um meio) acima do mínimo legal, o regime inicial de cumprimento de pena deve ser mantido nos moldes fixados na sentença.

5. Ressalvado meu entendimento de que se trata de norma processual, pois apenas define a competência do juiz criminal para determinar um valor mínimo e, portanto, de aplicação imediata nos processos pendentes, ainda que o crime tenha sido praticado anteriormente a sua vigência, bem como que, em razão da natureza do processo-crime, que prescinde de um pedido específico, dado que é dos fatos que o acusado se defende, sucede que o Superior Tribunal de Justiça entende que a fixação de valor mínimo para reparação dos danos causados pela infração é norma de direito material, não tem efeitos retroativos e exige que seja deduzido pedido a fim de garantir o contraditório e o devido processo legal (STF, ARE n. 694.158, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.03.14; STJ, REsp n. 1.265.707, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, j. 27.05.14; AgRg no REsp n. 1.383.261, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, j. 17.10.13 e AgRg no AREsp n. 389.234, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08.10.13).

6. Apelo da defesa desprovido. Recurso da acusação parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo da defesa e dar parcial provimento ao recurso da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008156-63.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.008156-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARCOS ROBERTO HERRERA GARCIA
ADVOGADO : SP177041 FERNANDO CELLA
APELANTE : KLEBER DA CRUZ CARVALHO
ADVOGADO : SP145050 EDU EDER DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : MARCOS SAMUEL CHELI FUSCO
EXCLUÍDO : APARECIDO TAVARES
No. ORIG. : 00081566320054036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PECULATO. ARTIGO 312 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. AGENTES FUNCIONÁRIOS DE EMPRESA CONTRATADA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS POR EQUIPARAÇÃO. ARTIGO 327 DO CP. DOSIMETRIA DA PENA. CONFISSÃO RECONHECIDA. ATENUANTE NÃO APLICÁVEL A TEOR DA SÚMULA 231 DO STJ. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Réus denunciados como incurso nas sanções do artigo 312 e artigo 288 do Código Penal, em concurso material.

2. Materialidade e autoria comprovadas.

3. Desclassificação do delito de peculato para furto simples. Impossibilidade. Funcionários de empresa que presta serviços ou é conveniada a algum ente da Administração, *in casu*, empresa pública federal, equipara-se a funcionário público e responde pelos delitos previstos no capítulo I, Título XI do Código Penal (Crimes praticados por Funcionário Público contra a Administração em Geral). Equiparação. Incidência da regra prevista no artigo 327 do Código Penal.

4. Os apelantes, na qualidade de funcionários de empresa contratada pela Caixa Econômica Federal, valendo-se de

suas atribuições/funções, manutenção de caixas eletrônicos, obtiveram chaves e senhas de terminal de autoatendimento e apropriaram-se de R\$ 91.290,00 (noventa e um mil e duzentos e noventa reais) em proveito próprio, conduta que se subsume à descrita no artigo 312, §2º do Código Penal. Condenação pelo delito de peculato mantida.

5. Dosimetria. Confissão. Reconhecida, em relação a um dos corréus, a presença da circunstância atenuante do artigo 65, III, "d" , do Código Penal, porém, não aplicada a teor da Súmula nº 231 do Superior Tribunal de Justiça. Irreparável a pena definitiva fixada na r. sentença.

6. Mantidos os demais termos da sentença.

7. Recursos desprovidos

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 12460/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001048-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001048-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245553 NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO(A) : APARECIDO MOREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP210473 ELIANE MARTINS PASALO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010485620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC- FGTS - OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 5.107/66 - JUROS PROGRESSIVOS - CARÊNCIA DE AÇÃO - RECURSO PROVIDO.

- Agravo Legal interposto contra decisão que, conheceu em parte da matéria preliminar e, na parte conhecida, rejeitou-a. No mérito, negou seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal-CEF, nos termos do art. 557, do CPC.

- Os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, foram beneficiados pela progressividade de juros no tempo. Por tratar-se de opção originária do autor, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva.

- Quanto ao segundo vínculo (22/08/1983), a Lei 5.705/71, estabeleceu a taxa fixa de 3%.

- Agravo Legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020714-77.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020714-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO(A) : MARIA DOS ANJOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00207147720094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA - JUROS PROGRESSIVOS - CARÊNCIA DE AÇÃO - PARCIAL REFORMA DA DECISÃO.

- Agravo Legal interposto contra decisão que negou seguimento à apelação da CEF, nos termo do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

- No que concerne à prescrição do crédito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que somente estão sujeitas ao prazo prescricional as parcelas que excederem o prazo de trinta anos da data do ajuizamento da ação.

- A aplicação do IPC na atualização dos saldos das contas vinculadas ao FGTS nos meses de janeiro de 1989 (IPC pro rata de 42,72%) e abril de 1990 (índice de 44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.

- A autora, consoante documento de fls. 30 e 38, optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, e tratando-se de opção originária, foi beneficiada pela progressividade dos juros no tempo. Isso porque, por tratar-se de opção originária da parte autora, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva, sendo certo que, nessa ocasião, não havia outra alternativa a não ser essa forma de correção.

- não havendo nos autos extratos ou outros meios hábeis a provar que não foram aplicados os juros progressivos, resta caracterizada a carência da ação, em razão da ausência de interesse de agir.

- Agravo Legal ao qual se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013243-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013243-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO

ADVOGADO : SP216068 LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
PARTE RÉ : INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00149337419968260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REDIRECIONAMENTO - SÓCIOS - ARTIGO 135, III, DO CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - NÃO OCORRÊNCIA - RECURSO NÃO PROVIDO.
- A existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no pólo passivo da execução fiscal caso a autoridade administrativa tenha logrado provar que aquele cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN.
- Nos termos da certidão lavrada pelo Oficial de Justiça, a empresa devedora não foi localizada em seu domicílio fiscal sem que fosse comunicada a mudança de endereço ou encerramento de suas atividades à JUCSP ou aos demais órgãos competentes, o que sugere a dissolução irregular a autorizar o redirecionamento do feito executivo para os sócios ocupantes de cargo diretivo à época da obrigação tributária.
- O prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, nos termos do artigo 174 do CTN.
- No caso em apreço, não decorreu o prazo de cinco anos entre a caracterização da dissolução irregular e o despacho que determinou a citação da agravante. Além disso, a exequente sempre promoveu os atos direcionados à cobrança do débito executado, sem que se possa falar em inércia de sua parte.
- Agravo Legal ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001811-17.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.001811-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : COOPERATIVA AGRICOLA DE GUATAPARA COAG
ADVOGADO : SP190163 CARLOS EDUARDO MARTINUSI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00018111720114036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO .

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004614-47.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004614-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO(A) : WERNER NOLTEMEYER
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00046144720094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL - DECISÃO PROFERIDA NOS TERMOS DO ARTIGO 557 DO CPC - CORREÇÃO MONETÁRIA - IPC - JANEIRO/89 E ABRIL/90 - OPÇÃO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 5.107/66 - JUROS PROGRESSIVOS - CARÊNCIA DE AÇÃO - TAXA SELIC - RECURSO PROVIDO.

- Agravo Legal interposto contra decisão que deu parcial provimento à apelação interposta pela ré.
- A procedências da aplicação do IPC na atualização dos saldos das contas vinculadas ao FGTS nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%) está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores.
- Os trabalhadores que optaram pelo regime do FGTS na vigência da Lei nº 5.107, de 13/09/66, foram beneficiados pela progressividade de juros no tempo. Por tratar-se de opção originária do autor, era obrigação legal da ré aplicar os juros de forma progressiva.
- O autor, optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, sendo que, em se tratando de opção originária, o ônus de comprovar que houve a aplicação da taxa de juros de forma progressiva cabe à ré.
- Quanto aos juros de mora, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento pela incidência de juros moratórios, a partir da citação, pela taxa SELIC, não podendo ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização monetária.
- Agravo Legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001107-42.2013.4.03.6002/MS

2013.60.02.001107-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BENTO GONCALVES
ADVOGADO : PR030255 GABRIEL PLACHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011074220134036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL - LEGALIDADE A PARTIR DA LEI Nº 10.256/2001 - RECURSO NÃO PROVIDO.

- Agravo Regimental recebido como Agravo Legal, nos termos do §1º do artigo 557 do CPC.
- Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao 'caput' do art. 25da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção.
- Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural.
- Legalidade da exação da partir da Lei nº 10.256/2001.
- Ausência de argumentos aptos à reforma da decisão.
- Agravo Legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber o Agravo Regimental como Agravo Legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003709-41.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.003709-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MAGGI AUTOMOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP016311 MILTON SAAD e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037094120114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HIPÓTESES DO ARTIGO 535 DO CPC. OMISSÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão.

2. Nulidade devido à falta de intimação da União Federal afastada.

3. Contradição Acolhida. Ementa alterada para constar: "PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE SALÁRIO MATERNIDADE, FÉRIAS, HORAS EXTRAS E FUNÇÃO GRATIFICADA. EXIGIBILIDADE. NATUREZA SALARIAL. PRECEDENTES.

1. Verificado o caráter remuneratório das verbas em questão, legítima a incidência da contribuição previdenciária.

2. Agravo legal não provido." .

4. Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento aos embargos de declaração para sanar a contradição na ementa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016892-03.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.054381-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO(A) : FRANCISCO ADIR VIEIRA PITANGUY
ADVOGADO : SERGIO VASCONCELLOS SILOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAILSOM LEANDRO DE SOUSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 97.00.16892-1 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.

3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração opostos pelo INSS prejudicados, tendo em vista a intimação da União Federal, à fl. 200.

5. Embargos de declaração opostos pela União Federal não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados os embargos de declaração opostos pelo INSS e negar provimento aos embargos de declaração da UNIÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010403-28.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010403-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ANTARES LAVANDERIA INDL/ LTDA e outros
ADVOGADO : SP139461 ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.390/394
INTERESSADO : OMAR ZEIN
: JOSE AUGUSTO VITALE
ADVOGADO : SP139461 ANTONIO DE PADUA SOUBHIE NOGUEIRA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 1999.61.82.030146-0 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL NÃO-EMBARGADA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO. CONEXÃO. INEXISTÊNCIA DE DEPÓSITO. JUÍZO NÃO-GARANTIDO. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM BASE NO ARTIGO 190 DO CC/2002. IMPOSSIBILIDADE. PREVALÊNCIA DO DECRETO 20910/32. ORIENTAÇÃO PACÍFICA NO ÂMBITO DO STJ. REVISÃO DE ATO ADMINISTRATIVO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1- Não se suspende execução fiscal não-embargada só pelo fato de ter sido ajuizada ação anulatória de débito. Para dar à ação declaratória ou anulatória anterior o tratamento que daria à ação de embargos, no tocante ao efeito suspensivo da execução, é necessário que o juízo esteja garantido ou efetuado o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN.

2- Não se aplica à espécie, o disposto no artigo 190 do Código Civil/2002, uma vez que a relação de direito material é de índole administrativa, ou seja, uma relação de direito público, e não de direito privado, sendo neste ponto aplicável o prazo de cinco anos para ajuizamento da ação anulatória proposta, conforme disposto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/32. Orientação pacífica no REsp. n. 1251993/PR, pela sistemática do art. 543-C do CPC.

3- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócurrenente na espécie.

4- Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008000-70.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.008000-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ATL SUDESTE TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA e outro
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI
INTERESSADO : ATL NORDESTE TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP128779 MARIA RITA FERRAGUT e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00080007020094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. REQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004461-97.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.099766-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AMS COMPONENTES ELETRICOS E MECANICOS LTDA
ADVOGADO : SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES
: SP118948 SANDRA AMARAL MARCONDES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.04461-2 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002882-43.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002882-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO e outro
APELADO(A) : IZAAL CARLOS DA SILVA e outros
: LAURICO MAGALHAES LOUZADA
: AVELINA ANGELICA DE ANDRADE FREITAS
: LAERTE BATISTA DE OLIVEIRA ALVES
: OLGA HELENA CEZARINI ALVES
: ERMELINDA FERRAZ DE CAMPOS LOUZADA
ADVOGADO : SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
No. ORIG. : 00028824320054036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR. 28,86%. REAJUSTE. BASE DE CÁLCULO. ACORDO. PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. CÁLCULOS DA CONTADORIA JUDICIAL. HOMOLOGAÇÃO.

1. O reajuste de 28,86% não incide sobre parcelas que tenham como base de cálculo o vencimento básico ou o soldo, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (STJ, REsp. n. 990284, Rel. Min. Maria Theresa de Assis Moura, j. 26.11.08).
2. Havendo dúvidas a respeito dos cálculos elaborados pelas partes, o juiz pode se valer dos cálculos realizados pela Contadoria Judicial, órgão que goza de fé pública, imparcialidade e equidistância entre as partes (TRF da 3ª Região, AC n. 0001359-22.2002.4.03.6102, Rel. Des. André Nekatschalow, j. 23.04.12; AC n. 0018091-11.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 13.12.11; AC n. 2004.03.99.028074-6, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 14.06.11).
3. Restou comprovado que o autor Izaak firmou acordo e que recebeu na via administrativa as diferenças devidas. Portanto, considerando que todos os meios legais são hábeis para provar a verdade dos fatos (CPC, art. 332), bem como a vedação do *bis in idem*, deve ser reformada a sentença para excluir o valor relativo a esse credor da execução. Contudo, a insurgência em relação à Ermelinda não prospera. Em que pese o quanto alegado, verifica-se que a Contadoria elaborou os cálculos com base no valor recebido mês a mês, nos termos das fichas financeiras do SIAPE constantes no apenso anexo a estes autos. Tampouco restou comprovada a impossibilidade de as verbas indicadas integrar a base de cálculo, à míngua de demonstração de serem parcelas que têm por origem o vencimento básico.
4. Recurso de apelação do IBAMA parcialmente provido para excluir do *quantum* fixado o valor relativo ao credor Izaak Carlos da Silva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação do IBAMA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000699-92.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000699-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP036398 LENI MARIA DINIZ DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FUNDACAO UNIVERSITARIA DE SAUDE DE TAUBATE FUST
ADVOGADO : SP271341 ALICE GAVIAO GUIMARAES
: SP289827 LUIS EDUARDO AMORIM GUEDES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.

3. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010684-
71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010684-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : YVONE GARCIA
ADVOGADO : MELISSA GARCIA IRANI
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177697820134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011568-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.011568-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : NILTON CARDOSO TRINDADE
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA
No. ORIG. : 00115684120114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0739109-09.1991.4.03.6100/SP

1991.61.00.739109-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Eletropaulo Metropolitana Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO : SP026548 EDGARD SILVEIRA BUENO FILHO e outro
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS VITAL e outros
: CLEIDE JARDIM VITAL
: VITAL MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP079799 GILBERTO ALVES BITTENCOURT FILHO e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
EXCLUIDO : SERGIO CATTINE MALUF
: LUIZ CATTINE MALUF espolio
No. ORIG. : 07391090919914036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DESAPROPRIAÇÃO. SERVIDÃO ADMINISTRATIVA. JUROS COMPENSATÓRIOS.

1. Em julgamento submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, o Superior Tribunal de Justiça assentou que "a Medida Provisória 1.577/97, que reduziu a taxa dos juros compensatórios em desapropriação de 12% para 6% ao ano, é aplicável no período compreendido entre 11.06.1997, quando foi editada, até 13.09.2001, quando foi publicada a decisão liminar do STF na ADIn 2.332/DF, suspendendo a eficácia da expressão "de até seis por cento ao ano", do *caput* do art. 15-A do Decreto-lei 3.365/41, introduzida pela referida MP. Nos demais períodos, a taxa dos juros compensatórios é de 12% (doze por cento) ao ano, como prevê a súmula 618/STF"

(STJ, REsp n. 1.111.829, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.05.09, para os fins do art. 543-C do CPC). Em resumo, nas desapropriações, os juros compensatórios devem ser de 6% ao ano de 11.06.97 a 13.09.01 e de 12% ao ano para os demais períodos (TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.009295-2, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 16.04.12).

2. Assim, a sentença deve ser reformada para que os juros compensatórios sejam de 6% ao ano de 11.06.97 a 13.09.01 e de 12% ao ano nos demais períodos.

3. Com o advento da Medida Provisória n. 1.577, de 11.06.97, art. 3º, sucedida pela Medida Provisória n. 2.183-56, de 24.08.01, foi introduzida a regra segundo a qual os juros compensatórios incidirão sobre a "diferença eventualmente apurada". O Supremo Tribunal Federal apreciou a constitucionalidade desse dispositivo, decidiu o seguinte: "deve-se dar a ela interpretação conforme a Constituição, para se ter como constitucional o entendimento de que essa base de cálculo será a diferença eventualmente apurada entre 80% do preço ofertado em juízo e o valor do bem fixado na sentença" (ADI-MC n. 2.332-DF, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 05.09.01), pois o § 2º do art. 33 do Decreto-lei n. 3.365/41 concede ao expropriado a faculdade de levantar aquela porcentagem da oferta procedida pelo ente expropriante. Incide, de todo modo, o princípio *tempus regit actum*, de maneira tal que a nova regra e sua interpretação conforme à Constituição dada pelo Supremo Tribunal Federal somente surtem efeitos em relação às ações propostas depois de 11.06.97 (edição da MP n. 1.577/97) (STJ, REsp n. 770.559, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 17.08.06), na esteira do entendimento estabelecido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 1ª Seção, REsp n. 437.577, Rel. Min. Castro Meira), o qual vem sendo observado por aquele tribunal (STJ, REsp n. 955.474, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.09.07; REsp n. 908.239, Rel. Min. Denise Arruda, j. 21.08.07).

4. No caso dos autos, a base de cálculo dos juros compensatórios deve ser o valor da indenização, uma vez que a ação de constituição de servidão administrativa foi ajuizada em 1991.

5. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 12467/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005479-31.2003.4.03.6181/SP

2003.61.81.005479-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RICARDO MANSUR
ADVOGADO : SP146451 MARCELO ROCHA LEAL GOMES DE SA e outro
APELANTE : LEONEL POZZI
ADVOGADO : SP082733 ANTONIO CARLOS CENTEVILLE e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
SUSPENSÃO ART 89 : LUIZ AFONSO PEREIRA SIMIONE (desmembramento)
L 9099/95
No. ORIG. : 00054793120034036181 6P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. ART. 10, LEI N. 8.137/90. PRELIMINARES. NULIDADE DA SENTENÇA

POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INÉPCIA DA DENÚNCIA. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 299 DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOSIMETRIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. PENA-BASE. AGRAVANTES DOS ARTS. 61, II, B, E 62, I, AMBOS DO CÓDIGO PENAL. PENA DE MULTA.

1. No processo penal vige a máxima *pas de nulitté sans grief* segundo a qual se exige a demonstração de prejuízo para a configuração da nulidade, princípio válido também no que toca à necessidade de fundamentação da sentença (STJ, HC n. 133211, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 15.10.09).
2. Para não ser considerada inepta, a denúncia deve descrever de forma clara e suficiente a conduta delituosa, apontando as circunstâncias necessárias à configuração do delito, a materialidade delitiva e os indícios de autoria, viabilizando ao acusado o exercício da ampla defesa, propiciando-lhe o conhecimento da acusação que sobre ele recai, bem como, qual a medida de sua participação na prática criminosa, atendendo ao disposto no art. 41, do Código de Processo Penal (STF, HC n. 90.479, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 07.08.07; STF, HC n. 89.433, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 26.09.06 e STJ, 5a Turma - HC n. 55.770, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 17.11.05).
3. Em crimes cuja conduta é predominantemente intelectual, não há de se exigir minudente descrição das condições de tempo e espaço em que a ação se realizou. Por isso, é prescindível, nesses casos, a descrição individualizada da participação dos agentes envolvidos no fato (STJ, RHC n. 3.560-9-PB, Rel. Min. Assis Toledo, j. 18.04.94).
4. A imputação dirigida a L. P. refere à inserção de elemento falso em livro contábil mediante o lançamento das debêntures adquiridas da United Indústria e Comércio S.A. como ativo da Mappin Administradora de Consórcios S/C Ltda., sem que tenha havido a transferência da titularidade escritural dos títulos emitidos, conforme informação da instituição financeira depositária desses títulos, conduta que se amolda ao tipo penal dos art. 10 da Lei n. 7.492/86, não do art. 299 do Código Penal.
5. Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
6. Encontra-se justificada a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Contudo, reputo adequado aumento superior ao estabelecido na sentença, à vista da existência das circunstâncias judiciais desfavoráveis mencionadas, que demandam maior grau de reprovação.
7. Incide a agravante do art. 61, II, b, do Código Penal. Não obstante a extinção da punibilidade do apelante em relação ao delito do art. 5º da Lei n. 7.492/86, pela prescrição da pretensão punitiva (fls. 858/860), é certo que a inserção de ativo financeiro fictício, no Livro Razão, da Mappin Administradora de Consórcios S/C Ltda. se deu para assegurar a vantagem da apropriação/desvio dos R\$ 1.786.000,00 (um milhão, setecentos e oitenta e seis mil reais) pertencentes aos consorciados, que o BACEN determinou retornassem à conta "credores diversos" da administradora de consórcios (cfr. fls. 192/193, 203/207, 213/236 e 390/425 do Apenso I).
8. Incide também a agravante do art. 62, I, do Código Penal, tendo em vista que o apelante, controlador e administrador de fato da Mappin Administradora de Consórcios S/C Ltda., influenciou decisivamente na conduta dos corréus L. P. e L. A. P. S., promovendo, organizando e dirigindo sua atividade.
9. A elevação da pena privativa de liberdade importaria também a elevação, proporcional, da pena de multa, como ressaltou a Ilustre Procuradora Regional da República (fl. 1.555v.). No entanto, como não houve recurso da acusação neste aspecto, mantenho a pena de multa e o valor do dia-multa tal como estabelecido na sentença, em observância à proibição à *reformatio in pejus*.
10. Rejeitadas as preliminares, desprovidos os recursos de apelação das defesas e provido o recurso de apelação da acusação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares, negar provimento aos recursos de apelação das defesas e dar provimento ao recurso de apelação da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0017458-65.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.017458-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : FELIPE DE LIMA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
CO-REU : LEONARDO DA SILVA (desmembramento)
: ANTENOR RIBEIRO DOS SANTOS (desmembramento)
: ALEXSANDRO JOSE SILVA DOS SANTOS (desmembramento)
No. ORIG. : 00174586520114036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. INTERROGATÓRIO. VIDEOCONFERÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA 1ª SEÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO. ADMISSIBILIDADE. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. CPP, ART. 402. PODER DISCRICIONÁRIO DO JUIZ. REABERTURA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. ROUBO. EXTORSÃO MEDIANTE SEQUESTRO. ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. AUTORIA NÃO COMPROVADA. SENTENÇA ABSOLUTÓRIA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A nulidade somente será decretada quando resultar prejuízo para a parte.
2. O Supremo Tribunal Federal reputa inválido o interrogatório do réu procedido por videoconferência sob o fundamento de violaria o devido processo legal (STF, HC n. 88.914-SP, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 14.08.07). Para os fins previstos no art. 14, II, do Regimento Interno, isto é, em razão da relevância da questão e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção, a 1ª Seção desta Corte entendeu não ser caso de se acompanhar tal precedente, sob o fundamento de que espelha tão-somente o entendimento de uma das Turmas do Supremo Tribunal Federal, de modo que ainda deve prevalecer a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual a videoconferência não compromete a validade do interrogatório do réu, pois a decretação de sua nulidade dependerá da comprovação de real prejuízo por parte do acusado (TRF da 3ª Região, 1ª Seção, *Habeas Corpus* n. 2008.03.00.001008-7, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Ramza Tartuce, maioria, j. 15.05.08; STJ, AgRgHC n. 89.004-SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 27.03.08). Malgrado não seja esse o meu entendimento sobre a matéria, penso que deve ser respeitada a orientação firmada pela 1ª Seção deste Tribunal, evitando-se decisões conflitantes dos diversos órgãos fracionários da Corte sobre a legitimidade da videoconferência, do que adviriam significativos prejuízos para o andamento dos processos criminais que tramitam na 3ª Região da Justiça Federal.
3. Consoante o disposto no art. 402 do Código de Processo Penal, a exemplo da redação primitiva do art. 499 do mesmo diploma, as partes poderão requerer as diligências cuja necessidade ou conveniência tenham surgido das circunstâncias ou dos fatos apurados na instrução. O exame das diligências requeridas nessa fase é ato que se inclui na esfera de responsabilidade do Juiz, que poderá indeferi-las em decisão fundamentada, quando as julgar protelatórias ou desnecessárias e sem pertinência com a instrução do processo. A fase não comporta a produção ampla de provas, nem há de servir para a reabertura ou renovação da instrução criminal, sob risco de perpetuar-se o processo (STF, HC n. 102719, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 01.06.10; STJ, RHC n. 33155, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 22.10.13; HC n. 26655, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.04.03; TRF 2ª Região, HC n. 201202010191791, Rel. Des. Fed. Liliane Roriz, j. 18.12.12; HC n. 200302010082320, Rel. Des. Fed. Poul Erik Dyrland, j. 12.11.03; HC n. 200202010448814, Rel. Des. Fed. Sergio Feltrin Correa, j. 26.02.03).
4. A autoria dos crimes de roubo, extorsão mediante sequestro e associação criminosa (art. 157, *caput* c/c o § 2º, I e II, art. 159, *caput* c/c o § 1º e art. 288 do Código Penal) não foram satisfatoriamente comprovadas pela prova documental e testemunhal.
5. Preliminar de nulidade rejeitada. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de nulidade e negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 12468/2014

00001 HABEAS CORPUS Nº 0026051-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026051-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : CASSIO FELIPPO AMARAL
PACIENTE : MARIA DE LOURDES AYRES CASTRO
ADVOGADO : SP158060 CÁSSIO FELIPPO AMARAL e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00121294520134036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL. VIABILIDADE. DESNECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. UNIFICAÇÃO DE PENA. CONVERSÃO DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO EM PRIVATIVAS DE LIBERDADE. IMPOSSIBILIDADE. CUMPRIMENTO SUCESSIVO DAS PENAS RESTRITIVAS. ORDEM CONCEDIDA.

1- Embora haja previsão expressa acerca do cabimento do agravo em execução, resta admissível a impetração uma vez que a matéria não demanda exame aprofundado do contexto fático-probatório, bem assim configurado o constrangimento ao direito de locomoção da paciente.

2- Em respeito à coisa julgada, inviável, em sede executória, reverter a substituição das reprimendas por restritivas de direitos determinadas em cada processo autônomo, na fase de cognição, sob o fundamento de haver a somatória ultrapassado o *quantum* de 04 (quatro) anos.

3- A conversão das penas alternativas em privativas de liberdade, pelo Juízo das Execuções, restringe-se ao eventual descumprimento injustificado de quaisquer das obrigações impostas (art. 44, § 4º, do CP c/c art. 181 da LEP) ou quando, em superveniente condenação, por outro crime, houver incompatibilidade com a reprimenda corporal aplicada (art. 44, § 5º, do mesmo diploma).

4- O art. 111, *caput*, e parágrafo único, da LEP, cuida especificamente de regime prisional para cumprimento de penas privativas de liberdade, não incidindo ao caso em questão. A reconversão da pena restritiva de direitos em privativa de liberdade mostra-se necessária, no curso da execução, se sobrevier nova condenação à reprimenda corporal e, em virtude da unificação das penas, o *quantum* da sanção tornar incompatível o cumprimento na forma anterior.

5- Evidenciado o constrangimento ilegal a que vem sendo submetida a paciente, pois no caso, não se vislumbra a aludida incompatibilidade de cumprimento das penas alternativas impostas à paciente, ao contrário, constata-se perfeitamente possível no caso a execução sucessiva das mesmas.

6- Unificação das penas impostas à paciente deve observar as sentenças transitadas em julgado, nos seus exatos termos, possibilitando a execução sucessiva das penas restritivas, exceto se, no curso do presente *writ*, tenha ocorrido quaisquer das hipóteses previstas no art. 44, §§ 4º e 5º, do Código Penal, c/c o art. 181 da LEP.

5. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0025838-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025838-3/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 915/2471

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outros.
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00023822620144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. RÉU FORAGIDO. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Na exordial acusatória afirma-se que os denunciados se associaram, de forma permanente, para a prática de crimes de tráfico internacional, interestadual e local de entorpecentes. Os trabalhos investigativos conseguiram vincular os integrantes da organização criminosa a mais de vinte empreitadas ilícitas com prisões em flagrante e apreensões de drogas, apetrechos usados no refino dos entorpecentes e armas de fogo.
2. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, quanto à necessidade de segregação cautelar do Paciente para a garantia da aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que o mesmo integra ativa e poderosa organização criminosa que se dedica à prática reiterada de delitos de tráfico internacional de entorpecentes, entre outros, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar as atividades da organização e garantir a ordem pública, assim como demonstra uma concreta probabilidade de se furtar à aplicação da lei penal, eis que o paciente encontra-se foragido.
3. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade
4. A gravidade concreta das condutas imputadas ao paciente, por si só, justificariam a manutenção de sua constrição cautelar como garantia da ordem pública, não fosse ainda o fato de que, conforme as informações prestadas pela autoridade impetrada, o respectivo mandado de prisão não foi cumprido em virtude de ele estar foragido, circunstância denotativa de que a custódia cautelar, atualmente, também se impõe para a garantia da instrução processual e da própria aplicação da lei penal.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0025839-17.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.025839-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : EDUARDO DA SILVA PEGAZ
PACIENTE : MURILO LINO BATTILANI
ADVOGADO : MS012680 EDUARDO DA SILVA PEGAZ
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00019535020134036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXCEPCIONALIDADE DO TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE

DE REVOLVIMENTO A FUNDO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ORDEM DENEGADA.

1- Segundo a denúncia que inaugurou a ação penal originária, baseado no Relatório de Fiscalização da ANATEL, houve a constatação de crime de exploração clandestina do Serviço de Comunicação Multimídia, estando caracterizada a tipificação do art. 183 da Lei 9.472/97.

2- O serviço de comunicação multimídia (internet via rádio) configura atividade de telecomunicação e, por conseguinte, sujeita à Lei Geral de telecomunicações (Lei n. 9.472/97) (Precedentes do Superior Tribunal de Justiça).

3- Da dinâmica dos fatos, tal como desponta dos autos, não permite concluir, de forma peremptória, pela ausência de justa causa, uma vez que os fatos narrados encontram-se devidamente fundamentados, sendo certo que a referida peça descreve de maneira suficiente os elementos necessários à promoção da ação penal, possibilitando a ampla defesa dos denunciados.

4- Eventual conclusão acerca dos elementos do tipo penal, tal como a presença do dolo ou a subsunção da conduta ao tipo descrito no art. 183 da Lei 9.472/1997, implicaria em exame aprofundado de matéria fática controversa, o que seria de todo incompatível com a via estreita do *writ*.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0025892-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025892-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS MAXIMO
PACIENTE : HUMBERTO VERRE
ADVOGADO : SP115888 LUIZ CARLOS MAXIMO
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DO MINISTERIO PUBLICO FEDERAL EM JALES
No. ORIG. : 20.14.000003-3 DPF Vr JALES/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. EXCEPCIONALIDADE DO TRANCAMENTO DE INQUERITO POLICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE REVOLVIMENTO A FUNDO DO CONJUNTO PROBATÓRIO. ORDEM DENEGADA.

1- Verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe à Autoridade Policial a realização de investigações com o fim de oferecer subsídios ao Representante do Ministério Público Federal que, no exercício de suas atribuições constitucionais, eventualmente poderá oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

2- O procedimento investigativo questionado tem por escopo não só a apuração de eventual prática de crime de sonegação de contribuição previdenciária, como também dos crimes de falsificação de documento público, no caso a omissão de anotações na CTPS. Consubstanciaria falta de justa causa para a investigação penal caso houvesse sido adimplido o débito previdenciário em sua integralidade, acarretando a extinção da punibilidade do agente.

3- Eventual conclusão acerca dos elementos do tipo penal, tal como a presença do dolo, implicaria em exame aprofundado de matéria fática controversa, o que seria de todo incompatível com a via estreita do *writ*.

4. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0024696-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
PACIENTE : ADEMIR SEBASTIAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO CARLOS SP
No. ORIG. : 20.14.000005-1 DPF Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ALEGAÇÃO DE FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL NÃO COMPROVADA. ORDEM DENEGADA.

1- Tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal.

2- Nos termos do art. 6º, da Lei Complementar n.º 105/2001, as autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios poderão ter acesso aos dados bancários dos contribuintes, independentemente de prévia autorização judicial, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais dados sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

3- Apesar de possibilitar à Administração Fazendária amplo acesso aos dados bancários dos contribuintes, é de se ressaltar que, até o presente momento, não existe qualquer pronunciamento do Supremo Tribunal Federal, em controle abstrato, sobre a inconstitucionalidade do art. 6º, da Lei Complementar n.º 105/2001 por ofensa do direito ao sigilo bancário, sendo certo, ademais, que essa C. Corte Regional já decidiu pela constitucionalidade de referido dispositivo legal, mesmo para investigar fatos pretéritos à sua vigência.

4- A norma penal em comento busca viabilizar a tarefa fiscalizadora atribuída à Receita Federal do Brasil, considerando a necessária ponderação entre os direitos e garantias do contribuinte e a intolerável possibilidade de se evocar a garantia ao sigilo bancário como salvo-conduto para a prática de ilícitos.

5- A possibilidade de acesso aos dados bancários do contribuinte diretamente pela Receita Federal, quando instaurado procedimento administrativo fiscal garante uma interpretação sistemática e harmônica do texto constitucional entre o direito ao sigilo fiscal do contribuinte e o poder/dever de fiscalização do Estado, sem descuidar da proteção do contribuinte, dado o dever de sigilo imposto aos próprios servidores da Fazenda Nacional.

6- O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria. Não há constrangimento ilegal na sua instauração com menção ao paciente, eis que constitui uma mera indicação da possível autoria do crime, sem implicar em exercício do jus accusationis estatal. Sua instauração, ademais, constitui munus público da polícia judiciária e dever da autoridade policial diante de requisição ministerial, procedendo-se às investigações atinentes.

7- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0026478-35.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026478-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : JOSE VANDERLEI AVILA reu preso
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00019350420144036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS - PROCESSO PENAL - PEDIDO DE DISPENSA DE FIANÇA. ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. REDUÇÃO DO VALOR DA FIANÇA. 1 (UM) SALÁRIO MÍNIMO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1- Na hipótese dos autos, não verifico, *primo ictu oculi* flagrante ilegalidade no condicionamento da soltura do paciente à imposição do pagamento de fiança, notadamente em face da natureza da infração (descaminho - carga de cigarros).

2- Não entendo que a hipossuficiência econômica, por si só, seja razão para dispensar a prestação da fiança, máxime quando, na hipótese dos autos, não restou comprovado que o acusado estaria impossibilitado do pagamento de todo e qualquer valor, eis, que, segundo exposto na inicial, sua companheira trabalha, conforme cópias da carteira de trabalho, apesar de auferir renda de apenas R\$ 900,00.

3- O art. 326 do Código de Processo Penal prevê que para determinar o valor da fiança, a autoridade terá em consideração a natureza da infração, as condições pessoais de fortuna e vida pregressa do acusado, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo, até final julgamento.

4- Ordem parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0027301-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027301-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : GLAUCIO PISCITELLI
PACIENTE : JORGE WALTER DE LIMA reu preso
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 919/2471

ADVOGADO : SP094103 GLAUCIO PISCITELLI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
INVESTIGADO : CALIM PAULO JACOB JUNIOR
No. ORIG. : 00023706720144036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL COMPROVADA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. CONDIÇÕES SUBJETIVAS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. ORDEM DENEGADA.

1- A decisão ora impugnada alude a elementos concretos que permitem afirmar a ocorrência da reiteração delituosa por parte da Paciente, o que determina, em princípio, a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública.

2- A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, quanto à necessidade de segregação cautelar do Paciente para a garantia da aplicação da lei penal e a garantia da instrução criminal, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que o paciente se dedica à prática reiterada de delitos tipificados no art. 171, §3º do CP, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar a atividade criminosa e garantir a ordem pública.

3- Para autorizar a constrição requer-se apenas a demonstração do constante envolvimento do agente em condutas delitivas, aptas a indicar que em liberdade voltará a delinquir, não havendo o que se falar, portanto, em necessidade de condenações transitadas em julgado para que reste configurada a periculosidade social, baseada na reiteração criminosa; referido entendimento encontra respaldo em pacífica Jurisprudência emanada pelos Tribunais Superiores.

4- As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, o que não é o caso, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.

5- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 HABEAS CORPUS Nº 0025951-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : RONEI ROSAR reu preso
ADVOGADO : RJ181589 BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00071258220144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. REITERAÇÃO CRIMINOSA. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante delito, pela suposta prática do delito descrito no artigo 33 caput combinado com art. 40, I da Lei 11.343/2006, ao desembarcar no Aeroporto Internacional de Guarulhos do Voo TP85, da

Companhia Aérea TAP, proveniente de Lisboa/Portugal trazendo consigo, dentro de sua bagagem, 51.500 comprimidos da substância conhecida com "ecstasy".

2. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada em fatos concretos que determinam a manutenção da prisão cautelar para a garantia da ordem pública, considerando a existência de sérios elementos que permitem afirmar que o paciente se dedica à prática reiterada de delitos. Vislumbra-se de seu interrogatório que já havia praticado a mesma conduta anteriormente

3. É de se ressaltar que o entendimento adotado pela autoridade impetrada, no sentido de que a reiteração delituosa admite a prisão cautelar para a garantia da ordem pública, é amplamente acolhido pela jurisprudência pátria.

4. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0026984-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026984-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : JARBAS MACARINI
: IDOMEIO RUI GOUVEIA
PACIENTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : ADEMIR VICENTE
: WANDERLEY VICENTE
: FERNANDO GUISSONI COSTA
: JOSE DONIZETE COSTA
No. ORIG. : 00010713020094036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. DIREITO DE APELAR EM LIBERDADE. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL COMPROVADA. RÉU QUE RESPONDEU TODA A INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCARCERADO. ORDEM DENEGADA.

1- Não há constrangimento ilegal na negativa do direito de aguardar em liberdade o julgamento de eventual recurso de apelação, por ocasião da prolação da sentença condenatória, se o agente respondeu encarcerado cautelarmente aos processos referentes aos crimes antecedentes à lavagem de dinheiro em questão, apurada no processo originário.

2- O direito de apelar em liberdade foi negado porque se entendeu presentes os motivos para a decretação da prisão preventiva, notadamente a necessidade de garantia da ordem pública, dado o fato de que o paciente agiu como um dos principais articuladores de um esquema de fraudes ao INSS.

3- É considerável o montante das penas privativas de liberdade a que foi condenado (mais de 53 anos de reclusão) e em todas as ações, foi fixado o regime inicialmente fechado para o cumprimento da pena privativa de liberdade e negado o direito de apelar em liberdade.

4- Presentes outros fatores que autorizam a decretação da medida, tendo em vistas que o fato imputado ao paciente insere-se no contexto de organização criminosa com alto potencial lesivo de interesses e direitos da sociedade.

5- Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0027366-04.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.027366-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : ANTONIO EDILSON RIBEIRO
PACIENTE : HOELITON NUNES MARTINS reu preso
ADVOGADO : MS013330 ANTONIO EDILSON RIBEIRO e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
INVESTIGADO : LUIZ EDUARDO RODRIGUES GONCALVES
No. ORIG. : 00015496220144036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. ORDEM DENEGADA.

1. A decretação da prisão preventiva se justifica para assegurar a aplicação da lei penal, haja vista que, além do paciente não possuir domicílio na cidade e comarca onde o crime ocorreu, as fronteiras do Estado do Mato Grosso do Sul e o Paraguai são bastante próximas, facilitando a evasão do distrito da culpa e impulsionando o paciente à reiterar na conduta criminoso.

2. A natureza e quantidade da substancia entorpecente apreendida *demonstram a periculosidade social e a gravidade concreta dos delitos que são imputados, autorizando a conclusão pela necessidade da segregação para a garantia da ordem pública e social.*

3. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0027957-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027957-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DANIEL LEON BIALSKI

PACIENTE : GUILHERME PEREIRA GONZALEZ RUIZ MARTINS
ADVOGADO : SHIMON ISRAEL BENITAH reu preso
IMPETRADO(A) : SP125000 DANIEL LEON BIALSKI e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19^oSSJ > SP
: 00056127920144036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. RÉU ESTRANGEIRO. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. NOVO DEFENSOR. NOVA DEFESA PRELIMINAR. INDEFERIMENTO. CERCEAMENTO DEFESA NÃO CARACTERIZADO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi denunciado como incurso nas penas do art. 33 c/c art. 40, I e III da Lei 11.343/06, pois teria sido preso em flagrante delito, no dia 23 de julho de 2014, nas dependências do terminal de embarque internacional do Aeroporto de Guarulhos/SP, trazendo consigo 5.819kg de cocaína.

2. A circunstância de se tratar de estrangeiro, sem vínculos com o distrito da culpa, tem sido invariavelmente aceita pelos tribunais pátrios como suficiente para a decretação da prisão preventiva não só em garantia da instrução como da própria aplicação da lei penal.

3. As aventadas condições pessoais favoráveis ao Paciente, mesmo que comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade.

4. Não vislumbro ferimento aos princípios do contraditório e da ampla defesa, mesmo porque há nos autos defesa escrita ofertada no prazo legal pela Defensoria Pública da União, quando ainda estava patrocinando os interesses do paciente, e, exatamente por isso, não tinha o Juízo "a quo" qualquer obrigação legal de receber e analisar a nova defesa prévia, já que, como é cediço, o novo patrono constituído recebe os autos no estágio processual em que se encontra, não havendo previsão legal para reabertura de prazos ou renovação de diligências processuais a cada alteração de advogados pelos réus.

5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3^a Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 HABEAS CORPUS Nº 0027246-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027246-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : WILLEY LOPES SUCASAS
: HEITOR ALVES
: ANDRE LUIS CERINO DA FONSECA
: ANDRE CAMARGO TOZADORI
PACIENTE : WALTER FERNANDES reu preso
ADVOGADO : SP148022 WILLEY LOPES SUCASAS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
CO-REU : MARCELO THADEU MONDINI
No. ORIG. : 00064851220144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. ART. 236 DO CODIGO ELEITORAL. MANDADO DE PRISÃO

CUMPRIDO QUATRO DIAS ANTES DAS ELEIÇÕES. ILEGALIDADE. LIBERDADE PROVISÓRIA. DESCABIMENTO. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA COMPROVADA. RÉU FORAGIDO. GARANTIA DA APLICAÇÃO DA LEI PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Decretada prisão cautelar em desfavor do paciente pela suposta prática dos delitos descritos no art. 33, combinado com art. 40, I, e art. 34 e art. 35, todos da Lei 11.343/2006 em concurso material.
2. Não se aplica a proibição insculpida no art. 236 do Código Eleitoral de prisão ou detenção de qualquer eleitor 5 dias antes e até 48 horas após o encerramento da eleição, excetuando casos de flagrante delito ou em virtude de sentença condenatória por crime inafiançável, ou, ainda, por desrespeito a salvo-conduto, quando o decreto de prisão data de 04.08.2014 e o mandado somente foi cumprido em 22.10.2014, o que não configura qualquer ilegalidade.
3. Não pode o Código Eleitoral, norma infraconstitucional, estabelecer restrições às espécies de prisão constitucionalmente estabelecidas, haja vista que o inciso LXI do artigo 5º da Constituição Federal expressamente prevê que "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada da autoridade judiciária competente".
4. A decisão impugnada se encontra devidamente fundamentada, quanto à necessidade de segregação cautelar do Paciente para a garantia da aplicação da lei penal e a garantia da ordem pública, considerando que as provas colacionadas até o presente momento indicam que o mesmo exerce a função de gerenciador de um esquema voltado à remessa de droga ao exterior, montando sob uma logística de estoque, camuflagem e transporte, entre outros, o que determina a prisão cautelar com o fim de cessar as atividades criminosas e garantir a ordem pública, assim como demonstra uma concreta probabilidade de se furtar à aplicação da lei penal, eis que o paciente encontrava-se foragido.
5. Ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de habeas corpus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12469/2014

00001 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001454-06.2012.4.03.6004/MS

2012.60.04.001454-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : PEDRO MEDEIROS ROSA
ADVOGADO : MS001307 MARCIO TOUFIC BARUKI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00014540620124036004 1 Vr CORUMBA/MS

EMENTA

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - SEGREGAÇÃO CAUTELAR JUSTIFICADA - GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA - RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO

1. Aduz em seu recurso que o réu já deu causa a instauração de pelo menos 03 outros inquéritos, sendo que em um destes inquéritos foi oferecida denúncia que resultou em condenação do réu pelo crime do artigo 35, parágrafo único e 36, em concurso material, combinados com o artigo 40, I da Lei nº 11.343/2006 (processo 2007.60.04.001106-2), atuando como chefe da sociedade criminosa denunciada. Verifico que às fls. 112/117 foi juntada a certidão de antecedentes criminais do réu, inclusive com condenações com trânsito em julgado.

Portanto, necessária a prisão preventiva do réu para assegurar a ordem pública, eis que o réu solto poderá cometer outros delitos.

2. A segregação cautelar do réu também se justifica para garantir a aplicação da lei penal, pois em decorrência de outro ilícito cometido, o réu foi preso em 12/12/1998. Todavia, o réu evadiu-se da prisão em 09/03/2011, tendo sido recapturado em 04/07/2011, conforme documento de fls. 112. Esta fuga demonstra o ânimo do réu para escapar à aplicação da lei penal a necessidade da prisão preventiva para assegurar a aplicação de eventual pena a ser imposta pelo Juízo de 1º grau.

3. Quanto à materialidade e a autoria do crime, necessárias à decretação da prisão preventiva, temos que a materialidade delitiva está comprovada através do Auto de Apresentação e Apreensão e pelo Laudo de Exame Preliminar de Constatação de substância constantes nos autos. Ademais, o réu não contesta a materialidade delitiva.

4. Há elementos concretos que permitem afirmar a necessidade da contrição cautelar para a garantia da ordem pública, considerando a grande quantidade de substância entorpecente apreendida, bem como a presença de elementos que permitem aferir a atuação de uma organização criminosas.

5. Portanto, considerando a presença de suficientes indícios de autoria e materialidade, bem como para garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei penal, a decretação da prisão preventiva é medida que se impõe, conforme art. 312 do Código de Processo Penal.

6. Dou provimento ao recurso ministerial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso ministerial, a fim de reformar a decisão recorrida, decretando a prisão preventiva do réu nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006842-38.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.006842-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOAO HENRIQUE BRANCO
ADVOGADO : SP119009 JOAO HENRIQUE BRANCO e outro
: SP254578 RENE VIEIRA DA SILVA NETTO
APELANTE : JULIO CARLOS BRANCO
: MARISA DE FATIMA BRANCO
ADVOGADO : SP119009 JOAO HENRIQUE BRANCO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00068423820044036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIARIA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - PRELIMINARES DE INÉPCIA DA DENÚNCIA REJEITADA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - DOLO COMPROVADO - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA - SENTENÇA CONDENATÓRIA - RESIGNAÇÃO QUANTO À PENA APLICADA - DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Verifica-se da denúncia que há descrição detalhada dos fatos, bem como suficientemente apontado o que se atribui aos réus, de modo que, a alegação genérica da defesa, de que a inicial seria inepta, não merece acolhimento.

2. Preliminar Rejeitada.
3. **Materialidade e autoria.** Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
4. **Dolo.** Quanto à afirmação de que não restou devidamente comprovado o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar a conduta incriminada, acrescido do especial fim de agir, asseguro que o elemento subjetivo do tipo previsto no artigo 168-A é o dolo genérico, dispensável um especial fim de agir, conhecido como *animus rem sibi habendi* (a intenção de ter a coisa para si), tal como ocorre com o delito de apropriação indébita previdenciária. Precedentes.
5. **Dificuldades financeiras.** As eventuais dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa não foram devidamente comprovadas, não havendo provas suficientes a excluir a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente.
6. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, assim como em relação às penas substitutivas que foram aplicadas aos acusados, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.
7. Preliminar Rejeitada. Recurso da Defesa Desprovido. Sentença Mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso da defesa, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004733-41.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.004733-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARILENE MARANHÃO FAGUNDES
ADVOGADO : FABIO PRESOTI PASSOS
APELANTE : RICARDO BOLOGNA SOARES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA SYLVIA BAPTISTA e outro
: SP075056 ANTONIO BRUNO AMORIM NETO
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00047334120054036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA (ARTIGO 1º, INCISO I, DA LEI 8.137/90) - IRPF SOBRE PAGAMENTO EFETUADO POR PESSOA JURÍDICA A TERCEIROS SEM COMPROVAR A CAUSA - AUTORIA NÃO COMPROVADA EM RELAÇÃO A CORRÉ - PROVA FRÁGIL DA ACUSAÇÃO - AUSÊNCIA DO DOLO - RECURSOS PROVIDOS PARA ABSOLVER OS APELANTES.

1. Preliminar. A denúncia não só descreveu o fato, como também as circunstâncias de modo, lugar e tempo de forma precisa, estando em plena harmonia com o disposto no artigo 41 do Código de Processo Penal, tornando-a apta a proporcionar o pleno exercício da defesa, como de fato ocorreu na espécie. Não obstante, a tese defensiva no sentido de que a denúncia não individualizou sua conduta dos réus encontra-se superada em casos como este. Vide precedentes.

2. Autoria afastada em relação a corre que não exercia atos de administração.

3. A escrituração do valor e sua respectiva nota fiscal, além do extrato bancário dando conta da compensação do cheque devem valer como prova de que o apelante pagou fornecedor. Tais documentos devem ser considerados como idôneos a atestar relação de comércio, pelo nesta esfera criminal, até porque tais documentos não foram

impugnados do ponto de vista da validade material ou ideológica.

4. A ausência de escrituração de alguns valores poderia pesar contra o réu. Todavia, levando em conta que os extratos da conta bancária da empresa foram acostados aos autos desde a esfera administrativa (fls. 110/118, 158/161) e contra eles não se levantou qualquer mácula, também devem ser considerados como prova a seu favor.

5. A prova da acusação não trouxe a certeza de que os apelantes realizaram transferências de valores da conta bancária da empresa para terceiros investigados, e por sua vez o pagamento a terceiros sem comprovação de causa. Também não se evidenciou o dolo inerente ao tipo penal subsumido no crime contra a ordem tributária, impondo-se o decreto de absolvição.

6. A tese defendida pela Receita Federal do Brasil, no sentido de que a existência de movimentação financeira em conta corrente geraria a presunção de renda não declarada, não se mostra suficiente, por si só, à imposição de um édito penal condenatório, uma vez que o Direito Penal não admite uma situação onde o dolo se materializaria tão somente através de uma ficção jurídica do direito tributário, devendo a discussão instaurada cingir-se ao âmbito administrativo.

7 - Os princípios aplicáveis ao processo penal, em especial os da busca da verdade real, da presunção de inocência e da decisão "*in dubio pro reo*", determinam que a acusação demonstre nos autos a efetiva ocorrência dos crime, em todos os seus aspectos, não se mostrando admissível a adoção de presunções acerca da autoria, da materialidade ou do dolo para o cometimento do delito.

8 - Preliminar rejeita. Recursos providos para absolver MARILENE MARANHÃO FAGUNDES nos termos do artigo 386, IV do Código de Processo Penal, e RICARDO BOLOGNA SOARES DE OLIVEIRA nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes os acima indicados, ACORDAM os Desembargadores da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, nos termos do relatório e voto da Senhora Relatora, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento aos recursos para absolver MARILENE MARANHÃO FAGUNDES nos termos do artigo 386, IV do Código de Processo Penal, e RICARDO BOLOGNA SOARES DE OLIVEIRA nos termos do artigo 386, VII, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002140-58.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.002140-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANDREJ MENDONCA
ADVOGADO : MS011025 EDVALDO JORGE (Int.Pessoal)
APELANTE : Justica Publica
CO-REU : FRANCISCO PEREIRA DE ALMEIDA
APELADO(A) : OS MESMOS

EMENTA

PENAL - PROCESSO - TENTATIVA DE ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - ART. 171, §3.º C.C. ART. 14, II, AMBOS DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO RETROATIVA COM BASE NA PENA CONCRETAMENTE APLICADA NA SENTENÇA - IMPOSSIBILIDADE NA PENDÊNCIA DE RECURSO DA ACUSAÇÃO PARA A MAJORAÇÃO DA PENA APLICADA AO RÉU - AFERIÇÃO DA PRESCRIÇÃO COM BASE NA PENA MÁXIMA ABSTRATAMENTE COMINADA - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS - DOLO IGUALMENTE PRESENTE - MAJORAÇÃO DA PENA-BASE: DESCABIMENTO - PENA DE MULTA CORRIGIDA DE OFÍCIO - APELOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA DESPROVIDOS.

1- Na hipótese dos autos, não há falar-se em prescrição retroativa com base na pena concretamente aplicada na sentença, tendo em vista a existência de recurso da acusação para a majoração das penas aplicadas ao acusado,

regulando-se a prescrição, dessarte, pela pena máxima em abstrato.

2- Assim, analisando-se as normas de regência, a pena máxima abstratamente cominada ao delito imputado ao acusado, considerada a causa de aumento prevista no § 3.º, do art. 171, do Código Penal, e a redução de 1/3 (um terço) pela tentativa (art. 14, II, do referido código), implica, segundo expressa remissão do art. 109, III, da Lei Penal, lapso prescricional correspondente a 12 (doze) anos, não verificado entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia, nem entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória.

3- Autoria e materialidade delitivas comprovadas. Dolo igualmente presente.

4- No caso, a pena-base já foi fixada acima do mínimo legal, ou seja, em 2 (dois) anos de reclusão, tendo o MM. Juízo *a quo* considerado como circunstâncias judiciais desfavoráveis a personalidade e a conduta social do acusado, sem antes ressaltar que os apontamentos existentes na ficha criminal de ANDREJ não poderiam implicar a majoração de suas penas, ante o princípio constitucional da presunção de não-culpabilidade.

5- Nessa ordem de ideias, não assiste razão ao órgão acusatório, eis que os critérios do art. 59, do Código Penal, foram devidamente observados pelo juízo sentenciante, máxime quando as consequências do crime não merecem especial reprimenda (o delito não se consumou), e os motivos foram aqueles comuns à espécie delitiva.

6- Na segunda fase da dosimetria das penas, ao contrário do quanto sustentado pelo órgão de acusação, descabida a incidência do art. 62, I, do Código Penal, que trata de uma agravante aplicável às hipóteses do concurso de pessoas. Com efeito, com a absolvição do corréu Francisco, não há falar-se em concurso de pessoas a justificar a incidência da agravante em questão. Ainda, é de ressaltar que, segundo a denúncia (fls. 02/04), ANDREJ atendia as solicitações do referido corréu, de modo que, sob essa ótica, quem coordenaria os ilícitos era FRANCISCO e não o apelante.

7- A fim de manter a estrita e necessária correlação da pena de multa com a pena privativa de liberdade, é de ser reduzida, de ofício, a referida pena pecuniária para 19 (dezenove) dias-multa, tornando-a definitiva nesse patamar.

8- Apelos da defesa e da acusação desprovidos. Pena de multa reduzida de ofício para 19 (dezenove) dias-multa, tornando-se definitiva nesse patamar. Mantido o valor do dia-multa no mínimo legal, bem como os demais termos da sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso do réu e ao recurso do Ministério Público Federal, e, de ofício, reduzir a pena de multa para 19 (dezenove) dias-multa, tornando-a definitiva nesse patamar, e manter o valor do dia-multa no mínimo legal, bem como os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0403122-29.1998.4.03.6103/SP

1998.61.03.403122-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE GERALDO BELO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP169401 HAROLDO PEREIRA RODRIGUES
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 04031222919984036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA NÃO CONFIGURADA - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - DOLO COMPROVADO - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA - SENTENÇA CONDENATÓRIA - DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA - RECURSO DESPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. No caso dos autos, temos que o Ministério Público Federal apresentou aditamento à denúncia, imputando ao

- acusado novos períodos de cometimento do delito previsto no artigo 168-A, ampliando assim o espectro temporal e fático da denúncia originária, devendo ser este o marco a ser considerado para contagem do prazo prescricional.
2. Considerando o prazo prescricional de 08 (oito) anos, em razão da pena imposta (2 anos e 04 meses, sem contar o aumento pela continuidade delitiva, que não é computado para fins prescricionais) não há que se falar na ocorrência da prescrição da pretensão punitiva entre a data do recebimento da do aditamento da denúncia (06/06/2003 - fls. 859) e a publicação da sentença condenatória (03/05/2011 - fls. 1110), permanecendo intacto o *jus puniendi* estatal.
3. Preliminar Rejeitada.
4. **Materialidade e autoria.** Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
5. **Dolo.** Quanto à afirmação de que não restou devidamente comprovado o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar a conduta incriminada, acrescido do especial fim de agir, asseguro que o elemento subjetivo do tipo previsto no artigo 168-A é o dolo genérico, dispensável um especial fim de agir, conhecido como *animus rem sibi habendi* (a intenção de ter a coisa para si), tal como ocorre com o delito de apropriação indébita previdenciária. Precedentes.
6. **Dificuldades financeiras.** As eventuais dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa não foram devidamente comprovadas, não havendo provas suficientes a excluir a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente.
7. Não havendo irrisignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, tenho que a mesma deva ser mantida nos termos em que lançada, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.
8. Considerando que o réu, embora não reincidente, está sendo processado por mais de um crime da mesma natureza, como nos dão conta as certidões acostadas às fls. 1067 e 1068, entendo que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, não preenchendo o apelante os requisitos subjetivos para a concessão da benesse ora pleiteada.
9. Preliminar Rejeitada. Recurso da Defesa Desprovido. Sentença Mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso da defesa, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002564-04.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.002564-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : ANTONIO CEZAR CORREIA FREIRE
ADVOGADO : SP155033 PEDRO LUIZ DE SOUZA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00025640420064036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. RÁDIO FM. NECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO DO PODER CONCEDENTE. ARTIGO 70 DA LEI 4112/62. *EMENDATIO LIBELLI*. ARTIGO 183 DA LEI 9.472/97. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. DOLO DEMONSTRADO. CONDENAÇÃO POR UM CRIME TENTADO E UM CRIME CONSUMADO. CONCURSO MATERIAL. DOSIMETRIA DA PENA. REINCIDÊNCIA. PENA DE MULTA DE R\$ 10.000,00.

INCONSTITUCIONALIDADE JÁ DECRETADA POR ESTE TRIBUNAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INSUFICIÊNCIA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

1. Fatos narrados na denúncia: rádio clandestina. *Emendatio libelli*. Delito do artigo 183 da Lei nº 9.472/97. Precedente do STJ.
2. Autoria e materialidade demonstradas. Pedido da ANATEL para expedição de mandado de busca e apreensão, autos de infração, relatório de atividade clandestina, parecer técnico, termo de interrupção de serviço de radiodifusão, autos de apreensão, Termo circunstanciado, laudo, depoimentos.
3. Rádio Nova Dimensão FM. Atividade de fiscalização da ANATEL em 18.10.2005 - constatada atividade clandestina no local. Lacreção de equipamentos não efetivada - dependências fechadas e ausentes representantes. Pedido da ANATEL para expedição de mandado de busca e apreensão.
4. Agente da ANATEL que participou da diligência de busca e apreensão, em 02.08.2014, confirmou funcionamento da rádio. Crime consumado.
5. Rádio Hits FM. Outro endereço. Estúdio. Testemunha confirma que foi contratado para montar e operar mesa de som pelo réu. Rádio não chegou a funcionar. Iniciada a instalação da rádio. Crime tentado.
6. Apreensão de equipamentos. Laudo - baixa potência aferida. Confirmação de capacidade de mais de 500 Watts de potência.
7. Sentença absolutória com fundamento na inexistência de lesão ao bem jurídico - ausência de tipicidade material. Aplicação do princípio da insignificância. Impossibilidade. Precedente do STJ.
8. Menor potencial ofensivo da conduta afastado. Lesão ao bem jurídico tutelado. Interferência de transmissão. Risco ao normal desempenho de atividades essenciais à sociedade: controle de aeronaves, comunicações travadas pelos órgãos de segurança pública, especialmente as viaturas policiais. Reforma da sentença. Condenação por um crime consumado e um crime tentado. Concurso material.
9. Réu não é primário. Diversos inquéritos e processos judiciais pelo mesmo delito ou por delitos da mesma espécie. Somente uma condenação definitiva. Reincidência. Pena base fixada no mínimo legal. Majoração de 1/6 pela reincidência. Pena: 2 anos e 4 meses de detenção.
10. Delito tentado. Pena fixada com os mesmos critérios utilizados em relação ao crime consumado. Execução do delito já estava em estágio avançado. Redução no mínimo legal de 1/3. Pena: 1 ano, 6 meses e 20 dias de detenção.
11. Pena de multa prevista no artigo 183 da Lei nº 9.472/97 - R\$ 10.000,00. Inconstitucionalidade já declarada pelo Órgão Especial deste Colendo Tribunal Regional no julgamento da arguição de inconstitucionalidade suscitada nos autos da Apelação Criminal n.º 0005455-18.2000.4.03.6113. Dosimetria conforme critérios previstos no Código Penal. Delito consumado: 11 dias multa. Delito tentado: 7 dias multa.
12. Concurso material. Pena: 3 anos, 10 meses e 20 dias de detenção e 18 dias multa. Valor do dia multa no mínimo legal - ausência de elementos para justificar valor maior. Regime mais rigoroso em virtude da reincidência - semi-aberto.
13. Patamar da pena abaixo de 4 anos. Delito cometido sem violência ou ameaça. Reincidência específica.
14. Substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. Insuficiência no caso concreto. Artigo 44, inciso III, do Código Penal.
15. Recurso da acusação provido. Sentença de primeiro grau reformada para condenar o réu.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL para reformar a sentença e condenar o réu, em concurso material, pela prática do delito do art. 183 da Lei nº 9.472/97, por duas vezes, uma vez na forma consumada e outra vez na forma tentada.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0007310-12.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.007310-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : SEBASTIAO APARECIDO DE PADUA
ADVOGADO : SP129572 MARCIO RONALDO BENTO e outro
No. ORIG. : 00073101220064036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - TELECOMUNICAÇÕES - RECURSO EM SENTIDO ESTRITO - EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO - PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL - MODALIDADE RETROATIVA INTERCORRENTE - TERMO FINAL DA CONTAGEM - DATA DO EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES.

1. Para a análise prescricional no presente caso, primeiramente é necessário registrar que, com o trânsito em julgado para a acusação (fl. 231), a prescrição regula-se pela pena aplicada de 01 (um) ano e 01 (um) mês de detenção, a teor do disposto no artigo 110 do Código Penal. Logo, conforme artigo 109, inciso V, do Código Penal, a prescrição verifica-se em 04 (quatro) anos.
2. A sentença condenatória foi publicada em 18/11/2008. O acórdão confirmatório transitou em julgado para ambas as partes em 10/12/2012.
3. Ressalta-se que a publicação de acórdão que confirma a decisão de primeira instância não é marco interruptivo, pois o diploma legal refere-se tão-somente às decisões condenatórias, conforme artigo 117, inciso IV, do Código Penal.
4. Irrelevante os fatos terem ocorrido antes da Lei n.º 11.596/2007, que incluiu a data da publicação do acórdão condenatório recorrível como causa interruptiva da prescrição, pois o acórdão de fls. 300/306 não é nem poderia ser condenatório, já que não houve apelação por parte do Ministério Público, sendo vedada no ordenamento jurídico pátrio a *reformatio in pejus*.
5. Todavia, não se pode desprezar a data do trânsito em julgado do acórdão confirmatório, pois esse marco processual constitui a divisão entre os campos da prescrição da pretensão punitiva e da prescrição da pretensão executória estatais, de forma que entre a data da publicação da sentença condenatória e a data do trânsito em julgado do acórdão confirmatório ainda corre o prazo prescricional da pretensão punitiva.
6. A questão ora discutida cinge-se ao que momento quando se verifica o fenômeno da coisa julgada.
7. Como já decidido pelo próprio C. Superior Tribunal de Justiça, que, diante da impossibilidade de se iniciar o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado, em observância ao princípio da inocência ou da não culpabilidade, não há dúvidas de que a coisa julgada no processo penal se forma apenas após o esgotamento de todos os recursos cabíveis, e não de forma retroativa - retroagindo até a data do último julgamento de mérito -, com a confirmação da não admissibilidade dos recursos em tese cabíveis ou mesmo com a falta de interposição dos recursos no prazo legal.
8. Quando ainda é cabível a interposição de recursos, não se vislumbra a formação da coisa julgada, tendo em vista que não se verifica a imutabilidade da decisão. Quando o julgamento de apelação é proferido, ainda há recurso cabível, não podendo se admitir uma ficção que ignore os prazos para interposição de recursos que estão devidamente previstos no ordenamento jurídico e, conseqüentemente, integram o tempo do processo penal.
9. Em que pesem os argumentos do órgão ministerial no sentido de que a fase da prescrição da pretensão punitiva esgotar-se-ia com o julgamento da apelação, entendo que ela perdura até o trânsito em julgado para ambas as partes.
10. Desse modo, decorrido prazo superior a 04 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença condenatória recorrível (18/11/2008) e o trânsito em julgado do acórdão (10/12/2012), forçoso reconhecer a prescrição da pretensão punitiva, em sua modalidade intercorrente.
11. Recurso conhecido e não provido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso ministerial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007139-45.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007139-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : SAMUEL DE SANTANA CARDIM reu preso
ADVOGADO : JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.222
INTERESSADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00071394520124036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO QUALIFICADO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. PRETENSÃO DE REVISÃO DA FUNDAMENTAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Cabimento dos embargos de declaração. Hipóteses enumeradas no art. 619 do CPP. Inexistência de qualquer vício no acórdão a sanar pela via dos embargos declaratórios.
2. Embargante aduz que acórdão não se manifestou e não justificou regime fechado para o cumprimento de pena. Questão implicitamente avaliada ao manter integralmente a sentença.
3. Apelação da defesa: ausência de questionamento específico sobre o regime de cumprimento de pena, mas apenas acerca da condenação e da aplicação de qualificadora. Teses apreciadas, ainda que adotada conclusão diversa da pretendida pelo embargante. Inviável a rediscussão judicial das teses assentadas no *decisum*.
4. Pretensão de reformar o acórdão. Clara a intenção de se conferir efeitos infringentes ao recurso, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.
5. O julgador não é obrigado a apreciar e afastar cada um dos argumentos da parte. Cabe apenas apontar fundamentação adequada ao deslinde da causa trazida a sua apreciação. Precedentes do STJ.
6. Embargos de declaração do MPF improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001014-19.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.001014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : CARLOS ALBERTO VALENTE MARQUES reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00010141920134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. LEI 11.343/2006. ESTADO DE NECESSIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE. CONFISSÃO. INTERNACIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06. MULTA. ISENÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REGIME DE CUMPRIMENTO DE PENA. PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA.

1. A autoria e a materialidade não foram objeto de recurso e restaram bem demonstradas pelos auto de prisão em flagrante (fls. 02/03), Auto de Exibição e Apreensão (fl. 10/11), Laudo Preliminar de Constatação (fls. 07/09), Laudo de Perícia Criminal (fls. 65), passagens aéreas (fl. 12) e pelos depoimentos das testemunhas e pelo interrogatório dos réus (mídia de fls. 53/56).
2. As alegações de que o apelante se encontrava em situação de penúria não afasta sua responsabilidade penal, eis que não restou comprovada a existência de nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito. Existiu um significativo intervalo temporal, no qual a apelante recebeu as propostas para a realização do tráfico, receberam a droga em território nacional e dirigiram-se ao Aeroporto Internacional de Guarulhos, onde embarcaria em voo com destino a Doha/Qatar, o que afasta o alegado estado de necessidade. Inaplicabilidade da causa de diminuição de pena prevista no art. 24, § 2º, do Código Penal.
3. Quanto à pena-base, verifico que o Magistrado sentenciante, ao considerar as circunstâncias judiciais do caso concreto, considerou favoráveis ao réu ser primário e sem antecedentes, porém, ponderou em sentido contrário a qualidade e elevada quantidade de droga apreendida (aproximadamente 3,2 kg de cocaína), e por essas razões fixou a pena base acima do patamar mínimo legal. Esses mesmos fatores indicam que a pena-base deverá ser mantida em seis anos e três meses de reclusão, tendo em vista, especialmente a quantidade elevada e qualidade do tóxico apreendido.
4. O acusado faz jus à incidência da atenuante da confissão, ainda que tenha sido preso em flagrante, pois espontaneamente confessou os fatos, o que, inclusive, foi utilizado para embasar sua condenação. Porém, deve ser aplicada tão somente no patamar mínimo, diante das circunstâncias do caso.
5. Majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso no momento em que embarcava em voo internacional no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, portando cocaína. A distância entre países é irrelevante.
6. Rejeito a argumentação da defesa no sentido de que a conduta de "exportar", para o exterior, já se encontraria contido no art. 33, da Lei 11.343/06, consubstanciando *bis in idem*. Trata-se de conduta diversa daquela prevista no *caput* do art. 33, a merecer o aquinhoamento legal de causa de aumento de pena, nos termos do art. 40, I, daquele mesmo diploma legal.
7. No caso destes autos, o réu é primário e não ostenta maus antecedentes. Tampouco há aparência de que integre organização criminosa, tendo servido apenas ao transporte eventual de entorpecente, de sorte que é cabível a aplicação da minorante prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, mas somente no patamar mínimo.
8. No que tange ao pedido de afastamento da imposição da pena de multa, cabe ressaltar que o legislador, ao fixar os parâmetros da pena pecuniária, observou as características inerentes ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, cometido quase que exclusivamente pela ganância e busca do lucro fácil, tendo o recrudescimento da pena pecuniária se mostrado totalmente adequado e proporcional, não se podendo falar em sua inconstitucionalidade, devendo as questões referentes à eventual impossibilidade de cumprimento serem discutidas perante o Juízo das Execuções.
9. O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o fechado, nos termos do § 3º do artigo 33, do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada pelo apelante, que aceitou colaborar para o transporte internacional e posterior distribuição de razoável quantidade de substância entorpecente de elevado potencial lesivo.
10. Pelas mesmas razões, verifico que a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do inciso III, do artigo 44, do Código Penal, sendo certo, ademais, que o apelante, tendo em vista o quantum da condenação, não preenche os requisitos objetivos do inciso I, do mesmo artigo 44 do Código Penal.
- 11. Recursos de apelação a que se nega provimento.**

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento a ambos os recursos de apelação**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002337-77.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.002337-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : LIZIANE ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : DAVID LOPES DE SOUZA
: PAULO CESAR FERREIRA
No. ORIG. : 00023377720084036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO SANADA - EMBARGOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS

1. Existe, no v. Acórdão ora embargado, apenas uma omissão a ser sanada por meio destes embargos declaratórios, que é o enfrentamento da tese de crime impossível, eis que no tocante à reincidência, houve o devido enfrentamento da matéria, conforme se verifica às fls. 271-V, pretendendo a embargante tão somente a alteração do julgado, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.
2. No tocante à compensação entre reincidência e confissão, não há qualquer pedido no apelo de fls. 231/240. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentaram o *decisum*, tampouco ao debate de matéria não devolvida na apelação, sobre as quais já se consumou a preclusão.
3. No tocante ao crime impossível, aduz a embargante em seu apelo de fls. 233/235 que ocorreu crime impossível, tendo em vista a falsificação grosseira das cédulas. Todavia, esta tese não merece prosperar, eis que os peritos, às fls. 25, declaram que as falsificações "são passíveis de iludir o cidadão leigo, tendo em vista possuírem regular qualidade gráfica, assemelhando-se as peças legítimas". Portanto, improcede a tese de crime impossível no caso em tela.
4. Inexistindo, portanto, qualquer outra omissão a eivar o julgado, é de se receber os embargos de declaração deduzidos pela defesa do embargante e, no mérito, acolhe-los parcialmente para suprir a omissão apontada, nos termos da fundamentação supra.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER dos embargos e lhes dar PARCIAL PROVIMENTO, apenas para sanar a omissão apontada, sem alteração do julgado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0012396-56.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.012396-8/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 934/2471

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : LENILDO OLIVEIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP242146 MARCIO ALEXANDRE PESCE DE CARA e outro
No. ORIG. : 00123965620094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. INTERNAÇÃO IRREGULAR DE CIGARROS. DENÚNCIA REJEITADA. RECURSO TEMPESTIVO. PRESCRIÇÃO VIRTUAL. IMPOSSIBILIDADE. AFASTADA A APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA DADA A HABITUALIDADE DA CONDUTA. QUANTIDADE ELEVADA DE CIGARROS. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PROVIDO.

1. Em sede de preliminares, afastado a alegação da defesa de intempestividade do recurso ministerial.
2. A questão relacionada à prescrição com base na eventual pena concretamente aplicada ao delito carece de amparo legal e vai de encontro a entendimento jurisprudencial pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça, e que culminou, inclusive, na edição da Súmula n.º 438.
3. Em que pese o ofício da Receita Federal de fl. 196 no sentido de que o valor dos tributos iludidos está abaixo do patamar consolidado de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos do artigo 20 da Lei n.º 10.522/2002 e das Portarias n.º 75 e 130 do Ministério da Fazenda, o denunciado foi indiciado em outros processos, o que indica a habitualidade na conduta delituosa, motivo pelo qual não pode ser considerado na hipótese o delito de bagatela. Outrossim, o próprio denunciado mencionou em interrogatório policial que "...há cerca de seis meses iniciou a atividade de venda de cigarros importados do Paraguai...", indicando que não era a primeira vez que adquiriu os cigarros paraguaios para revenda.
4. Se aplicada com rigor a teoria finalista da ação, segundo a qual o dolo integra o tipo penal, o princípio da insignificância afastaria o tipo e, portanto, não se cogitaria mais do dolo ou da culpabilidade do agente. Contudo, por vezes o rigor técnico leva a resultados indesejáveis do ponto de vista social e jurídico. A aplicação do princípio da insignificância é medida de política criminal, que visa a afastar a persecução penal em casos de delitos de pequena monta, que não ofendem de forma grave a ordem jurídica. No caso do autor que reitera as práticas criminosas, apesar de cada uma das condutas, de *per se*, admitir a aplicação do entendimento jurisprudencial, a verdade é que tal agir mostra-se extremamente ofensivo e desrespeitoso à ordem pública, desaparecendo as razões que dão azo ao princípio da insignificância. Passa a ser mister analisar o caso sob a ótica mesma da culpabilidade do agente, da reprovabilidade de sua conduta, de maneira a denegar-se a aplicação da benesse pretoriana.
5. Mesmo no campo da ofensa objetiva à ordem social, se a reiteração de condutas criminosas na esfera tributária tem permitido a benesse do crime continuado, num espaço às vezes de vários anos, também deve implicar, para fins de aplicação do princípio da insignificância, na soma dos valores sonogados em cada uma delas. Precedentes.
6. Ademais, a jurisprudência tem se encaminhado no sentido de que a internação de cigarros estrangeiros, via de regra, não permite a aplicação do princípio da insignificância, por suas repercussões negativas para a saúde pública, demandando a análise de cada caso em concreto. E, na hipótese dos autos, foram apreendidas 15 caixas contendo ao todo 7.500 (sete mil e quinhentos) maços de cigarro, o que elimina a possibilidade do reconhecimento da insignificância da conduta apurada, eis que evidenciado o propósito comercial do recorrido e, de quebra, o risco à saúde pública dos potenciais consumidores dos cigarros apreendidos.
7. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso, a fim de receber a denúncia proposta em desfavor de LENILDO OLIVEIRA DE ALMEIDA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0007412-46.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007412-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : LAZARO DO VILIO CARDOSO MONTEIRO
ADVOGADO : SP343001 JÉSSICA APARECIDA DANTAS e outro
No. ORIG. : 00074124620124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. CONTRABANDO. COMPETÊNCIA FEDERAL. SÚMULA 151 DO STJ. CAÇA-NÍQUEL. EXPLORAÇÃO DE JOGO DE AZAR. CONSUNÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Contravenção penal de exploração de jogos de azar abrangeria contrabando. Aplicação do princípio da consunção. Impossibilidade.
2. Contrabando atinge administração pública. Contravenção atinge bons costumes. Bens jurídicos tutelados distintos. Infrações distintas e autônomas. Precedentes desta Corte.
3. No mais, a denúncia contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no artigo 41 do Código de Processo Penal.
4. Os indícios de materialidade e autoria dos fatos em tese delituosos estão presentes no Termo Circunstanciado de fls. 15/17, no Auto de Exibição e Apreensão de fls. 18/19 e no Laudo elaborado pelo Instituto de Criminalística da Secretaria de Segurança Pública de São Paulo às fls. 21/26.
5. Insta salientar que o recorrido foi denunciado nestes autos como incurso no delito do artigo 334, § 1º, alínea "c", do Código Penal, tipo penal que tutela a Administração Pública, coibindo a introdução de produto proibido no território nacional.
6. Contrabando. Bem jurídico tutelado é a administração pública - interesse da União. Competência Federal. Súmula 151 do STJ. Preliminar de nulidade rejeitada.
7. Recursos conhecido e provido. Denúncia recebida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recurso ministerial, para receber a denúncia ofertada em desfavor de LÁZARO DO VILIO CARDOSO MONTEIRO, determinando o prosseguimento da ação penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33100/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006361-26.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.006361-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FERNANDO SCUARCINA

ADVOGADO : SP137343 FRANCISCO CARLOS TANAN DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00063612620094036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Considerando a decisão proferida nos autos do Habeas Corpus nº 0027769-70.2014.4.03.0000/SP trasladada para o presente feito, dê-se vista às partes.
Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013188-10.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.013188-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BRUNO MANZOLI CARUSO
ADVOGADO : SP116430B FABIO ANTONIO TAVARES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00131881020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 394: defiro.

Intime-se a defesa do apelante para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000916-86.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.000916-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : REGINALDO DA SILVA
: JAIME MORAIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP207949 EDUARDO APARECIDO LIGERO e outro
APELANTE : WELLINGTON EVANGELISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP167453 ANTONIO DJACIR DA SILVA e outro

APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : ROBSON CELESTINO DA FONSECA
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : MARCIO CERQUEIRA CARNEIRO
No. ORIG. : 00009168620064036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 860: defiro.

Intime-se a defesa dos apelantes JAIME MORAIS DE OLIVEIRA e REGINALDO DA SILVA para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013380-40.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.013380-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GILBERTO GANHITO
: RONALDO BARBOSA VALENTE
ADVOGADO : SP152177 ALEXANDRE JEAN DAOUN e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00133804020094036181 10P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 866: defiro.

Intime-se a defesa dos apelantes RONALDO BARBOSA VALENTE e GILBERTO GANHITO para que apresente razões de apelação, no prazo legal.

Apresentadas as razões recursais, baixem os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial oficiante naquele grau de jurisdição ofereça as contrarrazões de apelação.

Com o retorno dos autos a este Tribunal, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República para apresentação de parecer.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011558-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI e outro
APELANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso
APELANTE : FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

1. Passo a apreciar os pedidos pendentes.

2. Fls. 2.944: Defiro o pedido de vista da I. Presidente da Comissão de Processo Administrativo Disciplinar / INSS, em **Secretaria**, a fim de instruir o Processo nº 35664.000525/2009-62 e apensos.

2.1 Com efeito, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido a possibilidade do compartilhamento de provas amealhadas nos autos de processo-crime para uso em "*procedimento administrativo disciplinar, contra a mesma ou as mesmas pessoas em relação às quais foram colhidos, ou contra outros servidores cujos supostos ilícitos teriam despontado à colheita dessas provas*" (Pet 3683 QO, Rel. Min. Cezar Peluso, Tribunal Pleno, julg. 13.08.2008, DJe 20.02.2009).

2.2 A Subsecretaria da Quinta Turma deverá cientificar a subscritora do pedido ora deferido por meio do endereço eletrônico informado nos autos.

3. Fls. 2.947/2.954:

3.1 Trata-se de pedido de unificação de penas e de liberdade provisória formulado pela defesa do réu REGINALDO BATISTA RIBEIRO JÚNIOR.

3.2 Após ter vista dos autos, o Ministério Público Federal manifestou-se contrariamente ao pedido de liberdade provisória (fls.2.965/2.966).

É a síntese do necessário.

Fundamento e decido.

3.3 Com o julgamento da apelação interposta pela defesa do ora requerente, este Relator exauriu sua competência relativamente à apreciação de questões relacionadas ao mérito da causa, tal como o pedido de unificação de penas.

3.4 Nada obstante, ressalto que, segundo remansosa jurisprudência, tal pedido é de ser formulado perante o Juízo da Execução Penal, após o trânsito em julgado das condenações a serem unificadas, nos termos do art. 66, inciso III, da Lei nº 7.210/84 (v.g. STF, HC 73268, Maurício Corrêa; STJ, HC 200700890813, Felix Fischer; TRF1, RSE 396043820124013700, Ney Bello).

3.5 No tocante ao pedido de liberdade provisória, passo a apreciá-lo, haja vista que, malgrado o exaurimento da competência deste Relator, é possível a concessão de *habeas corpus* de ofício, se eventualmente constada flagrante ilegalidade na manutenção do requerente em cárcere, em conformidade com o art. 654, §2.º, do Código de Processo Penal.

3.6 Entretanto, o pedido de liberdade provisória não reúne condições de se acolhido, eis que não desponta qualquer ilegalidade da atual prisão processual imposta ao requerente.

3.7 Deveras, constato que o requerente permaneceu preso até o presente momento processual, de modo que a exigência de fundamentação exaustiva e a possibilidade do recurso em liberdade devem ser avaliadas com excepcional prudência.

3.8 Sem dúvida, se os elementos apontados no decreto construtivo foram suficientes para manter a medida excepcional em momento processual em que existia somente juízo de cognição provisória e sumária acerca da responsabilidade criminal do acusado, com a prolação do édito condenatório precedido de amplo contraditório, no qual as provas foram analisadas por órgão judiciário imparcial, é de todo incoerente reconhecer ao condenado o direito de aguardar em liberdade o trânsito em julgado do processo quando inalterados os motivos ensejadores da medida.

3.9 Noutras palavras, figura-se um contrassenso manter o requeente preso durante a instrução e, após a sua condenação, preservado o quadro fático-processual decorrente da custódia cautelar, assegurar-lhe a liberdade, afinal trata-se de situação em que enfraquecida a presunção de não culpabilidade, porquanto já emitido juízo de

certeza acerca dos fatos, materialidade, autoria e culpabilidade, ainda que não definitivo.

3.10 Nada obstante, cumpre salientar que a defesa do requerente também não obteve êxito em comprovar a possibilidade de exercício de profissão lícita em caso de eventual soltura, tampouco a existência de endereço fixo, em que o acusado poderá ser encontrado.

3.11 De toda sorte, cabe registrar que a jurisprudência das Cortes Superiores (v.g. STJ, HC 200802793788, Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 22.03.2010) é pacífica no sentido de que condições pessoais favoráveis, mesmo que restassem comprovadas, não garantem o direito à revogação da prisão cautelar, caso existam elementos que determinem a sua necessidade, tal como no caso dos autos, em que demonstrado que o requerente era o chefe de um bando criminoso organizado para a prática reiterada de fraudes (+ de 60) contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, crimes esses que, em valores atualizados até junho de 2008, tinham implicado ao patrimônio da referida autarquia um prejuízo de aproximadamente R\$ 350.000,00 (trezentos e cinquenta mil reais).

3.12 Assim, diante da gravidade concreta das condutas criminosas atribuídas ao requerente, a implicar, de conseguinte, a necessidade de se acautelar a ordem pública, não há como cogitar-se da substituição da prisão preventiva atualmente vigente por medidas cautelares alternativas, como, aliás, vem decidindo a jurisprudência (negritei):

(...) PRISÃO CAUTELAR. INCIDÊNCIA DA LEI 12.403/2011. IMPOSSIBILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DO DELITO. MEDIDAS ALTERNATIVAS QUE NÃO SE MOSTRARIAM SUFICIENTES PARA ACAUTELAR A ORDEM E SAÚDE PÚBLICAS. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. Indevida a aplicação de medidas cautelares diversa da prisão quando a segregação encontra-se justificada na gravidade concreta do delito, o que, somado às diversas viagens internacionais do agente, demonstra a insuficiência das medidas alternativas para acautelar a ordem e saúde públicas da reiteração delitiva. 2. Habeas corpus não conhecido. ..EMEN:(HC 201300030296, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:03/05/2013 ..DTPB:..). HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DESCABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTA TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO E DELITO DO ART. 244-B DA LEI N.º 8.069/90. PRISÃO PREVENTIVA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA. MEDIDAS CAUTELARES DISTINTAS DA PRISÃO. INVIABILIDADE. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE FLAGRANTE QUE, EVENTUALMENTE, PUDESSE ENSEJAR A CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/09/2012; HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros Luiz Fux e Dias Tóffoli, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012). 2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro Marco Aurélio, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício." 3. A Corte estadual ressaltou o envolvimento do Paciente no comércio ilícito de entorpecentes (suposto intermediador na venda de droga), destacando a extensão da atividade desenvolvida e a estrutura da organização criminosa, circunstâncias que demonstram a especial gravidade da conduta e a periculosidade concreta do agente, a justificar a medida constritiva. 4. "A necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva" (STF - HC 95.024/SP, 1.ª Turma, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 20/02/2009). 5. Tem-se por válida a fundamentação utilizada pelo acórdão impugnado que, com expressa menção à situação concreta, entenderam inadequadas e insuficientes para garantia da ordem pública quaisquer das medidas cautelares alternativas à prisão, elencadas na nova redação do art. 319 do Código de Processo Penal, com redação dada pela Lei n.º 12.403/2011. 6. As condições pessoais favoráveis, tais como primariedade, bons antecedentes, ocupação lícita e residência fixa, não têm o condão de, por si sós, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes outros requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema. 7. Ordem de habeas corpus não conhecida. (HC 201201074923, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:23/11/2012)

3.13 Por tais razões, **INDEFIRO** o pedido de liberdade provisória ao requerente REGINALDO BATISTA RIBEIRO JÚNIOR.

3.14 Dê-se ciência à defesa do requerente e à Procuradoria Regional da República.

3.15 Após, tendo em vista a interposição de Recurso Especial às fls.2.986/2.997, e, considerando que cabe à Vice Presidência desta E. Corte a verificação dos pressupostos de admissibilidade do recurso, determino a remessa dos autos à UVIP.

Cumpra-se com urgência.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001804-33.2014.4.03.6130/SP

2014.61.30.001804-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANABEL SABATINE
ADVOGADO : SP106774 FRANCISCO ROQUE FESTA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00018043320144036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa da apelante ANABEL SABATINE para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 227/228, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal.

Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005571-28.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005571-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JORGE SUSSUMU NAKAMA
ADVOGADO : SP255848 FRANKSMAR MESSIAS BARBOZA e outro
APELANTE : GERALDO PEREIRA LEITE
ADVOGADO : SP103804 CESAR DA SILVA FERREIRA (Int.Pessoal)
APELANTE : JULIO BENTO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS003704 NERY CALDEIRA e outro
APELANTE : JORGE MATSUMOTO
ADVOGADO : SP165916 ADRIANA PAHIM e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00055712820124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante JORGE SUSSUMO NAKAMA para apresentar as razões recursais do apelo

interposto às fls. 488/490, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006285-09.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006285-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : NILSON CLAUDIO POLILLO
ADVOGADO : SP166674 NEWTON EDSON POLILLO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00062850920134036119 2P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa do apelante NILSON CLÁUDIO POLILLO para apresentar as razões recursais do apelo interposto às fls. 215, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002756-97.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.002756-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : RAQUEL BROSSA PRODOSSIMO LOPES
ADVOGADO : SP235199 SANTIAGO ANDRE SCHUNCK e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : NARCISA APARECIDA PEREIRA GOMES TOLENTINO
: DUCELENA DOS SANTOS MATTOS
No. ORIG. : 00027569720074036181 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se a defesa da apelante RAQUEL BROSSA PRODOSSIMO LOPES para apresentar as razões recursais do

apelo interposto às fls. 586, no prazo de 8 (oito) dias, nos termos do art. 600, §4º, do Código de Processo Penal. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem para que o órgão ministerial de primeiro grau apresente as contrarrazões.

Após, dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República e, finalmente, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 HABEAS CORPUS Nº 0029573-73.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029573-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ALESSANDRA BEZERRA DE OLIVEIRA
PACIENTE : ANAURELINO RICALDES reu preso
ADVOGADO : MS015498 ALESSANDRA BEZERRA DE OLIVEIRA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00118360220144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Alessandra Bezerra de Oliveira em favor de **Anaurelino Ricaldes**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0011836-02.2014.403.6000, que tramita perante a 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS e apura a prática dos delitos descritos nos artigos nº 297 e 304 do Código Penal.

A impetrante alega, em síntese, que:

- a) o paciente é primário, tem endereço certo e atividade lícita como coletor.
- b) a decisão que manteve a custódia cautelar do paciente não está fundamentada em fatos concretos que justificam a prisão, apenas na presunção de fuga, pela simples razão do paciente responder a processo suspenso, nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal.
- c) a prisão preventiva só se justifica em casos extremos, haja vista a possibilidade de aplicação de outras medidas cautelares, além da prisão domiciliar, conforme prescreve o artigo 319 do Código de Processo Penal.
- d) estão ausentes os requisitos necessários à manutenção da custódia cautelar.
- e) se eventualmente condenado, o paciente poderá cumprir a pena em regime mais brando, o que torna a prisão preventiva desproporcional.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que no dia 16 de outubro de 2014, durante fiscalização de rotina realizada pela Polícia

Rodoviária Federal no Posto Guaicurus, no Km 600 da BR 262, próximo ao município de Miranda/MS, o paciente **Anaurelino Ricaldes** foi preso em flagrante, pela prática dos delitos descritos nos artigos 297 e 304, ambos do Código Penal, depois de ter apresentado documento CRLV falso/adulterado aos policiais, no momento da abordagem. Em poder do paciente também foram encontrados outros 04 (quatro) CRLVs com suspeitas de inautenticidade.

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

Com efeito, a decisão proferida pelo d. magistrado de primeiro grau que indeferiu o pedido de liberdade provisória ao paciente não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do que estabelece o artigo 312 do Código de Processo Penal e artigo 282, incisos I e II do mesmo diploma legal.

Os indícios de autoria e materialidade dos crimes estão suficientemente delineados nos autos.

Do mesmo modo, os documentos de fls. 68/69 demonstram que o paciente possui extensa folha de antecedentes criminais e que em duas ações penais mais recentes, referentes aos crimes de ameaça (violência doméstica) e de trânsito, números 0028392-93.2007.812.0001 e 0101564-32.2007.812.0013, o paciente não foi localizado e, citado por edital, não compareceu, razão pela qual foi determinada a suspensão das ações.

Referidos apontamentos demonstram que o paciente tem personalidade voltada à prática de delitos, o que justifica a manutenção da custódia cautelar para evitar a reiteração criminosa e garantir a ordem pública. Além do que, indicam que, em liberdade, colocará em risco a instrução criminal e a eventual aplicação da lei penal.

Observe-se, outrossim, que não foi comprovado neste *habeas corpus* a alegada residência fixa, a primariedade e o exercício de atividade lícita por parte do paciente, o que corrobora a necessidade da prisão.

Ademais, as supostas condições favoráveis do paciente (primariedade, residência fixa e ocupação lícita), não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (*HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, DJU 24.05.2011*).

Por fim, tendo em vista que o paciente não foi encontrado para ser citado nas ações penais que responde, não se mostra adequada a aplicação das medidas cautelares diversas da prisão (art. 319 do Código de Processo Penal), sendo necessária a manutenção da prisão preventiva, conforme dispõe o artigo 282, inciso II c.c. o parágrafo 6º do Código de Processo Penal.

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

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias e vir acompanhadas das principais peças processuais.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00011 HABEAS CORPUS Nº 0030881-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030881-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR
PACIENTE : JOSE CARLOS MARCAL DA SILVA reu preso
ADVOGADO : SP285654 GERMANO MARQUES RODRIGUES JUNIOR e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00071806020144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Recebidos os autos nesta data em substituição regimental.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de José Carlos Marçal da Silva, para que seja concedida a liberdade provisória ao paciente.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) em 25.11.14 o paciente foi preso em flagrante quando conduzia veículo carregado com caixas de cigarros de origem estrangeira sem a respectiva documentação legal;
- b) o impetrante requereu a concessão de liberdade provisória, pedido cuja apreciação foi postergada pela autoridade impetrada para após a juntada dos antecedentes criminais do paciente, haja vista que o impetrante não instruiu a petição com tais documentos;
- c) a manutenção da prisão do paciente configura constrangimento ilegal, em ofensa ao art. 312 do Código de Processo Penal;
- d) estão presentes os requisitos para a concessão da liberdade provisória, haja vista que o paciente não ostenta maus antecedentes, tem residência fixa e família que dele depende economicamente (fls. 2/6).

Foram juntados documentos (fls. 7/55).

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, com urgência.

Após as informações, tornem os autos conclusos ao Eminent Relator.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12470/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011298-91.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011298-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SLOBODAN KOSTOVSKI reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
: SP313344 MARCO AURÉLIO FERNANDES DROVETTO DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00112989120104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - DELITO PREVISTO NOS ARTIGOS 304 C/C 297 DO CÓDIGO PENAL - USO DE PASSAPORTES FALSOS - ERRO MATERIAL NA SENTENÇA-

CORREÇÃO DE OFÍCIO - AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS - DOSIMETRIA DA PENA - RECURSO DESPROVIDO.

01 - Confrontando a denúncia com a sentença, observa-se que o réu fez uso de 4 passaportes falsos, uma vez que, embora os passaportes eslovenos possuíssem o mesmo número (104794), possuíam nomes diferentes - FRANK KOTINIK e MILORAD MEDAKOVIC, o que não foi observado pelo Juízo sentenciante.

02 - Tal fato não trouxe qualquer prejuízo à defesa do ora apelante, o qual pode defender-se dos fatos descritos na denúncia, sendo-lhe assegurado o exercício da ampla defesa. Diante de mera omissão do Juízo em relação a um dos nomes descritos na inicial acusatória, há de se reconhecer a presença de erro material não suficiente a ensejar a nulidade da sentença por falta de correlação com a peça acusatória. Precedentes.

03 - Cumpre corrigir o erro material perpetrado pelo magistrado *a quo* ao fixar o uso de 03 (três) passaportes falsos, quando na verdade foram 04 (quatro): 1) passaporte esloveno nº 104794 em nome de MILORAD MEDAKOVIC; 2) passaporte esloveno nº 104794 em nome de FRANK KOTINIK; 3) passaporte israelense nº 8686463 em nome de ORGAD REGEV; e, 4) passaporte croata nº 4094966 em nome de MILORAD MEDAKOVIC.

04 - Por consequência, não há de prosperar o pedido de exclusão da condenação imposta ao réu pelo uso de passaporte esloveno falso nos dias 09/02/2009, 18/02/2009 e 08/02/2009, apenas pelo fato de ter ficado firmado que seu uso se deu com o nome de MILORAD MEDAKOVIC, ao invés de FRANK KOTINIK, pois, como acima explanado, trata-se de mero erro material, sem que dele tenha decorrido prejuízo ao réu, que pôde valer-se do contraditório e da ampla defesa quanto aos fatos denunciados.

05 - É de se ressaltar que a certeza necessária para a averiguação da existência do delito nem sempre decorre de prova direta, mas pode advir da soma das diversas circunstâncias que cercam o fato. Precedentes.

06 - A prova acusatória é subsistente e hábil a comprovar a materialidade, autoria e o dolo, devendo ser mantida a sentença condenatória.

07 - Verifico que a exasperação da pena-base resta justificada, em razão de uma culpabilidade mais grave do agente, que se utilizou, como dito, de 04 passaportes falsificados, com 03 nacionalidades diferentes.

08 - Ademais, a movimentação migratória verificada nas certidões de fls. 06/09 dá conta da realização de diversas viagens internacionais, em curto período de tempo e entre pequenos intervalos, o que vem a corroborar o argumento utilizado pelo r. magistrado sentenciante, no sentido de que a conduta do réu extrapola aquelas normais à espécie, não podendo ser tida como se tratasse de quem faz uso de passaporte falso na busca de melhores oportunidades de emprego, o que, dada as circunstâncias, possui maior desvalor.

09 - Não há *bis in idem* na aplicação da continuidade delitiva. Com efeito, a majorante prevista no artigo 71 do Código Penal restou aplicada pela quantidade dos delitos cometidos, num total de 15 (quinze) delitos, enquanto que a pena-base foi aumentada em decorrência da maior culpabilidade do réu decorrente do uso de diversos passaportes falsos e pelo maior desvalor da conduta.

10 - De rigor a manutenção da prisão do réu, ora apelante, tendo em vista que os fatos que ensejaram sua prisão cautelar não sofreram nenhuma alteração até o presente momento, permanecendo presentes os requisitos da custódia, sendo certo que respondeu à ação penal preso.

11 - Recurso do réu desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso do réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000477-81.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.000477-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
APELANTE : FILIPE SILVA SANTOS

ADVOGADO : SP223342 DENIS EMANUEL BUENO NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004778120074036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. DELITO PREVISTO NO ARTIGO 304 C/C 299 DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. PRESCRIÇÃO AFASTADA: PENDENTE JULGAMENTO DO RECURSO DA ACUSAÇÃO. DOSIMETRIA DA PENA. APELAÇÃO DA DEFESA DESPROVIDA. APELAÇÃO DA ACUSAÇÃO PROVIDA.

1. A materialidade e a autoria delitiva restaram comprovadas pelo conjunto probatório dos autos.
2. Descabida a alegação de ocorrência de prescrição antes do julgamento do recurso ministerial e de seu trânsito em julgado.
3. Mostra-se necessário uma resposta estatal mais rigorosa ao agente que demonstra uma personalidade capaz de falsificar diversos documentos para apresentá-los à Justiça, assim como de reingressar na seara criminal com o objetivo de garantir o sucesso de anterior prática delituosa ou sua impunidade, assim como verificado no caso dos presentes autos.
4. Na primeira fase da dosimetria da pena, fixada a pena-base em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão, patamar tido como suficiente à reprimenda do injusto, sanção tornada definitiva, face à ausência de circunstâncias atenuantes e agravantes, causas de aumento e de diminuição de pena.
5. Para que seja guardada proporcionalidade ao aumento da pena corporal ora aplicada, a pena de multa fica fixada em 15 (quinze) dias-multa, mantido o seu valor unitário.
6. Presentes os requisitos legais, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos consistente em doação de cestas básicas, elevando a quantidade para o total de 06 (seis) cestas básicas, no mesmo valor anteriormente fixado - 01 (um) salário mínimo.
7. Mantido o regime inicial aberto.
8. Apelação do réu desprovida. Apelação da acusação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** à apelação do réu e **DAR PROVIMENTO** à apelação do Ministério Público Federal para fixar a pena definitiva em 01 (um) ano e 06 (seis) meses de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, consistente na doação de 06 (seis) cestas básicas, mantidos os demais termos da sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014599-98.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.014599-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : JOSE APARECIDO DE FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP130756 SILVIA NOGUEIRA GUIMARAES BIANCHI NIVOLONI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00145999820044036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIARIA - ARTIGOS 168-A DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA - DOSIMETRIA DA PENA - APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO - POSSIBILIDADE - REGIME PRISIONAL ABERTO - PENA DE MULTA REVISTA - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO - POSSIBILIDADE - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A materialidade e autoria delitivas não foram objeto do presente recurso e restaram devidamente comprovadas pelos Autos de Representação Criminal de nº 1.34.004.000303/2004-91, apensados aos presentes autos, bem como pela confissão do réu e pela oitiva das testemunhas.
2. A tese defensiva, porque embasada na suposta impossibilidade do recolhimento das contribuições devidas ao INSS, não diz respeito à existência ou não do dolo, mas sim à configuração ou não da inexigibilidade de conduta diversa, causa supralegal excludente de culpabilidade.
3. No caso sob análise, não foram trazidos aos autos elementos que comprovam, de forma incontestável, que as alegadas dificuldades financeiras enfrentadas pelo apelante eram invencíveis a tal ponto de que o dinheiro não repassado à Previdência Social fosse efetivamente utilizado na tentativa de preservação da empresa, especialmente no pagamento de salários dos empregados. A prova testemunhal, por si só, com alegações genéricas de dificuldades financeiras por parte da empresa não é suficiente para a demonstração da penúria econômica da empresa.
4. Consigno que a defesa não trouxe aos autos documentos que comprovassem suas alegações. Deveria ter trazido elementos de convencimento aos autos, o que não foi feito, de forma que entendo não ter ficado demonstrado nos autos os requisitos para a aplicação da exculpante, já que simples afirmações de dificuldades financeiras não têm, por si só, o condão de demonstrar que não pudesse o acusado agir de forma diversa.
5. Não havendo prova escorreita de que o apelante não tinha alternativa senão incorrer na prática delitiva, inviável a aplicação da alegada excludente de culpabilidade.
6. Verifico pelas informações criminais constantes dos autos que o réu é primário e não possui antecedentes criminais. Considerando, todavia, o alto valor do débito previdenciário apurado em decorrência das condutas delitivas praticadas - R\$ 407.783,88 (quatrocentos e sete mil setecentos e oitenta e três reais e oitenta e oito centavos), até a data de 23.08.2010 - justifica-se a majoração da pena-base, motivo pelo qual mantenho a pena-base nos exatos moldes em que lançada pela r. sentença de primeiro grau, em 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão.
7. Na segunda fase de fixação da pena, presente a atenuante genérica da confissão, motivo pelo qual reduzo a pena ao mínimo legal em obediência à Súmula nº 231 do E. STJ, fixando-a em 02 (dois) anos de reclusão.
8. Considerando que as omissões no recolhimento das contribuições perduraram por um período de cinquenta e dois meses (LDC nº 35.181.481-7 - 41 vezes e LDC nº 35.181.482-5 - 11 vezes), entendo ser justo, razoável e proporcional o aumento decorrente da continuidade delitiva aplicado pela r. sentença de primeiro grau, à razão de 1/2 (um meio) sobre a pena provisória de 2 (dois) anos de reclusão, resultando numa pena privativa de liberdade definitiva de 03 (três) anos de reclusão.
9. No tocante a pena de multa a elevo de modo proporcional ao cálculo realizado na fixação da pena privativa de liberdade, restando em 16 (dezesesseis) dias-multa.
10. O valor do dia-multa deve ser mantido em 1/10 (um décimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, corrigidos monetariamente até a data do efetivo pagamento, nos termos em que fixados pela r. sentença de primeiro grau, já que o réu possui patrimônio suficiente para arcar com referidos valores sem quaisquer prejuízos para si ou sua família, conforme se depreende da declaração de bens acostada às fls. 509, sendo certo ainda que declarou em Juízo possuir rendimentos médios de R\$ 3.000,00 (três mil reais), para o ano de 2010.
11. Com o intuito de guardar proporcionalidade à pena ora dosada, reduzo a pena prestação pecuniária para 26 (vinte e seis) salários mínimos, que poderá ser paga em prestações iguais e sucessivas à razão de 01 (um) salário mínimo por mês. Vale repisar, quanto à pena substitutiva ora lançada, que o réu possui patrimônio suficiente para arcar com referidos valores sem quaisquer prejuízos para si ou sua família, conforme se depreende das declarações de bens acostadas aos autos e das declarações por ele prestadas acerca de seus rendimentos mensais.
12. Recurso da defesa parcialmente provido. Sentença reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para reconhecer a presença da atenuante genérica da confissão, reduzir a pena de multa aplicada ao réu e reduzir proporcionalmente a pena substitutiva de prestação pecuniária, restando a pena do réu definitivamente fixada em 03 (três) anos de reclusão e pagamento de 16 (dezesesseis) dias-multa, e a pena substitutiva de prestação pecuniária fixada em 26 (vinte e seis) salários mínimos, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0000344-04.2004.4.03.6181/SP

2004.61.81.000344-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : DORON GRUNBERG
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU ABSOLVIDO : JOSE ARNALDO MARAN

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. MODALIDADE RETROATIVA INTERCORRENTE. NÃO VERIFICADA. TERMO FINAL. DATA DO EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO PARA AMBAS AS PARTES. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Para proceder ao cálculo prescricional no presente caso, primeiramente é necessário registrar que, com o trânsito em julgado para a acusação (fl. 851), a prescrição regula-se pela pena aplicada de 02 (dois) anos de reclusão, excluído o acréscimo relativo à continuidade delitiva (Súmula n.º 497 do Supremo Tribunal Federal), a teor do disposto no artigo 110 do Código Penal (prescrição retroativa). Logo, conforme artigo 109, inciso V, do Código Penal, a prescrição verifica-se em 04 (quatro) anos.
2. Ressalta-se que a publicação de acórdão que confirma a decisão de primeira instância não é marco interruptivo, pois o diploma legal refere-se tão-somente às decisões condenatórias, conforme artigo 117, inciso IV, do Código Penal.
3. Irrelevante os fatos terem ocorrido antes da Lei n.º 11.596/2007, que incluiu a data da publicação do acórdão condenatório recorrível como causa interruptiva da prescrição, pois o acórdão de fls. 300/306 não é nem poderia ser condenatório, já que não houve apelação por parte do Ministério Público, sendo vedada no ordenamento jurídico pátrio a *reformatio in pejus*.
4. Todavia, não se pode desprezar a data do trânsito em julgado do acórdão confirmatório, pois esse marco processual constitui a divisão entre os campos da prescrição da pretensão punitiva e da prescrição da pretensão executória estatais, de forma que entre a data da publicação da sentença condenatória e a data do trânsito em julgado do acórdão confirmatório ainda corre o prazo prescricional da pretensão punitiva.
5. A questão ora discutida cinge-se ao que momento quando se verifica o fenômeno da coisa julgada.
6. Como já decidido pelo próprio C. Superior Tribunal de Justiça, que, diante da impossibilidade de se iniciar o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado, em observância ao princípio da inocência ou da não culpabilidade, não há dúvidas de que a coisa julgada no processo penal se forma apenas após o esgotamento de todos os recursos cabíveis, e não de forma retroativa - retroagindo até a data do último julgamento de mérito -, com a confirmação da não admissibilidade dos recursos em tese cabíveis ou mesmo com a falta de interposição dos recursos no prazo legal.
7. Quando ainda é cabível a interposição de recursos, não se vislumbra a formação da coisa julgada, tendo em vista que não se verifica a imutabilidade da decisão. Quando o julgamento de apelação é proferido, ainda há recurso cabível, não podendo se admitir uma ficção que ignore os prazos para interposição de recursos que estão devidamente previstos no ordenamento jurídico e, conseqüentemente, integram o tempo do processo penal.
8. Em que pesem os argumentos do órgão ministerial no sentido de que a fase da prescrição da pretensão punitiva esgotar-se-ia com o julgamento da apelação, entendo que ela perdura até o trânsito em julgado para ambas as partes.
9. Desse modo, é necessário averiguar a data em que a decisão de fato tornou-se irrecorrível. Precedente do STJ.
10. Tendo em vista que o agravo em recurso especial não foi admitido porquanto intempestivo, a decisão que não

admitiu o recurso especial transitou em julgado em 28/10/2011, considerando-se o maior prazo recursal cabível (15 dias) posterior à publicação da decisão de inadmissibilidade prolatada por este Tribunal Regional Federal da 3ª Regional.

11. Entre a sentença condenatória, publicada em 08/11/2007 (fl. 823), e o trânsito em julgado ora identificado, não transcorreu lapso temporal superior a 04 (quatro) anos, de modo que não se verifica a prescrição da pretensão punitiva.

12. Passo à análise da prescrição da pretensão executória.

13. Reconhecida a divergência jurisprudencial quanto ao termo inicial da pretensão executória, temos que a expressão "trânsito em julgado para a acusação" ou para a defesa deve ser utilizada *cum grano salis*. Com efeito, não se pode entender, por exemplo, que a decisão transitou em julgado para a acusação porque ela deixou de recorrer da sentença condenatória, até porque não podia fazê-lo por falta de interesse. Não há aí propriamente trânsito em julgado, pois se a apelação defensiva tiver provimento, reabrem-se para a acusação as vias recursais.

14. A expressão tornou-se comum, porém, em matéria de prescrição retroativa. Aqui, fala-se em "trânsito em julgado para a acusação", não num sentido absoluto, mas naquele de que, havendo recurso exclusivo da defesa, não será possível o agravamento da pena em sede recursal, em razão do princípio *non reformatio in pejus*.

Contudo, como se vê, tal raciocínio é restrito à aferição da definitividade da pena *in concreto*, para fins de reconhecimento da prescrição retroativa, não havendo sentido em aplicá-lo à pretensão executória.

15. O Supremo Tribunal Federal, interpretando o alcance do princípio constitucional da presunção da inocência, vedou toda e qualquer execução provisória (HC 84.078/MG, rel. Min. Eros Grau, 05.02.2009, Informativo STF nº 534), estando o Ministério Público impedido de pleitear a execução da pena enquanto o feito não transitar em julgado para ambas as partes. Seria um contrassenso reconhecer a prescrição da pretensão executória pelo transcurso de um lapso temporal durante o qual o Estado-acusação não pode agir e que escoar em benefício exclusivo das postulações recursais da defesa.

16. Com a devida vênia, o pensamento em contrário parece-nos ensejar impunidade e pecar por dar ao artigo 112, inciso I, já referido, interpretação que não subsiste, por adequar-se apenas ao contexto legislativo anterior. Assim, porque a Justiça Pública ainda não podia pretender que se iniciasse a execução da sanção penal cominada ao acusado, o que só passou a ser possível a partir de 04 de julho de 2012, quando a condenação e a sanção penal restaram confirmadas por decisão transitada em julgado. Não se pode, portanto, concluir que houve a prescrição da pretensão executória do Estado, uma vez que o prazo prescricional de 04 (quatro) anos não se ultimou até a presente data.

17. Prescrição não verificada. Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO** ao recuso interposto pelo Ministério Público Federal, para cassar a sentença de fls. 1.197/1.198v, a fim de que tenha regular prosseguimento a presente ação penal em desfavor de DORON GRUNBERG, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000304-38.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.000304-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ULISSES LICORIO
ADVOGADO : SP159008 MARIÂNGELA TOMÉ LOPES
: SP155546 MARTA CRISTINA CURY SAAD GIMENES
: SP155427 FERNANDO DE ALENCAR KARAMM
: SP200553 ANDRE AUGUSTO MENDES MACHADO

APELADO(A) : SP316931 RODRIGO URIAS DOS SANTOS
: Justica Publica

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, § 1º, I E III, DO CÓDIGO PENAL. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE. ARGUIÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE NÃO CONHECIDA. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 337-A, I E II, DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINAR DE INÉPCIA DA DENÚNCIA REJEITADA. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO COMPROVADOS. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA AFASTADA. DOSIMETRIA. PENA-BASE REDUZIDA. SÚMULA Nº 444 DO STJ. CONTINUIDADE DELITIVA MANTIDA. PENA DE MULTA REDIMENSIONADA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA, DE OFÍCIO, POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. O réu foi condenado nas sanções do art. 168-A, § 1º, I e III, e do art. 337-A, I e II, c.c. os arts. 69 e 71, todos do Código Penal.
2. Diante do pagamento integral do débito que fundamenta a condenação em virtude da prática do delito previsto no art. 168-A do Código Penal, cumpre declarar a extinção da punibilidade do acusado em relação ao aludido crime, nos termos do disposto no § 2º do art. 9º da Lei nº 10.684/03.
3. Arguição preliminar de declaração incidental de inconstitucionalidade do preceito secundário do delito estampado no art. 168-A do Código Penal não conhecida, haja vista a extinção da punibilidade do acusado com relação ao crime em comento.
4. A decisão do Órgão Especial deste Tribunal que recebeu a denúncia bem apreciou a peça exordial à luz dos arts. 41, 395 e 397, todos do Código de Processo Penal, concluindo ser ela apta a sustentar a acusação. O D. Juízo *a quo* afastou a inépcia da denúncia tanto na decisão que analisou a defesa prévia, como na sentença. Nesta instância recursal, a *quaestio* encontra-se preclusa, pois, proferida a sentença condenatória, não se pode argumentar que não seja apta a peça vestibular acusatória. Precedentes do STF.
5. Ainda que se entenda que a arguição é de nulidade da sentença, em razão da inépcia da denúncia, não merece acolhida, uma vez que a exordial contém exposição clara e objetiva dos fatos ditos delituosos, com narração de todos os elementos essenciais e circunstanciais que lhes são inerentes, atendendo aos requisitos descritos no art. 41 do Código de Processo Penal, bem como permitindo ao réu, o exercício pleno do direito de defesa assegurado pela Constituição Federal. Preliminar de inépcia da denúncia rejeitada.
6. A materialidade delitiva restou bem demonstrada nos autos pela Representação Fiscal para Fins Penais nº 37357.000043/2005-88, referente à NFLD nº 35.451.338-9 e à NFLD nº 35.451.339-7, cuja somatória do valor principal resulta em R\$ 189.291,23 (cento e oitenta e nove mil, duzentos e noventa e um reais e vinte e três centavos), consolidado em 10.12.04, quanto ao delito previsto no art. 337-A do Código Penal. Ocorreu o trânsito em julgado do processo administrativo em 08.01.05 e o crédito tributário encontrava-se ajuizado em 14.02.06.
7. A penhora de bem da propriedade do acusado nos autos da Execução Fiscal nº 464.01.2005.001586-9/000000-000 não tem o condão de arrear a pretensão punitiva do Estado, pois a extinção da punibilidade dá-se apenas com o pagamento integral do débito tributário, não com a mera garantia do crédito.
8. A autoria foi comprovada pelas próprias declarações do apelante em Juízo, assim como pela prova documental e testemunhal, todas colhidas à luz do contraditório.
9. O acusado agiu com o dolo reclamado pelo tipo penal constante do art. 337-A, I e II do Código Penal, pois para a sua configuração não se exige o dolo específico de apropriar-se dos valores, ou seja, o *animus rem sibi habendi*, mas apenas o dolo genérico. Precedentes jurisprudenciais.
10. A alegada dificuldade financeira vivenciada pela empresa do acusado não tem o condão de excluir a ilicitude de sua conduta ou de arrear a sua culpabilidade. As dificuldades financeiras acarretadoras de estado de necessidade (excludente de antijuridicidade) ou de inexigibilidade de conduta diversa (excludente de culpabilidade) devem ser de tal monta que ponham em risco a própria sobrevivência da empresa, e cabia ao acusado, segundo o disposto no art. 156 do CPP, a cabal demonstração de tal circunstância, trazendo aos autos elementos concretos de que a existência da empresa estava comprometida, caso recolhessem as contribuições devidas, o que não se evidenciou *in casu*.
11. Decreto condenatório mantido pela prática do crime descrito no art. 337-A, I e II, do Código Penal.
12. Dosimetria. Nos termos do art. 59 do Código Penal, a pena-base do acusado foi fixada pelo magistrado *a quo* acima do mínimo legal, em 04 anos de reclusão, em face dos maus antecedentes. À vista do disposto no enunciado da Súmula nº 444 do Superior Tribunal de Justiça, fica a pena-base reduzida ao patamar mínimo legal de 02 anos de reclusão.
13. Não há circunstâncias agravantes ou atenuantes a serem sopesadas.
14. Na terceira fase da dosimetria, o magistrado de primeiro grau aplicou, com acerto, a causa de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal no patamar de 2/3 (dois terços), consoante o período de continuidade delitiva. Do mesmo modo, fica a pena majorada, totalizando 03 anos e 04 meses de reclusão.

15. Pena de multa redimensionada, já que o número de dias-multa deve corresponder e guardar consonância com o cálculo da pena privativa de liberdade.
16. Estabelecido o regime inicial aberto para o cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, c, do Código Penal.
17. Preenchidos os requisitos objetivos e subjetivos do art. 44 do Código Penal, fica a pena privativa de liberdade substituída, *ex officio*, por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, e na prestação pecuniária equivalente a 01 cesta básica mensal a entidade pública ou privada com destinação social, a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais, pelo período de duração da pena corporal.
18. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **declarar a extinção da punibilidade** do acusado quanto ao delito previsto no art. 168-A do Código Penal, em razão do pagamento integral do débito, **não conhecer** da arguição incidental de **inconstitucionalidade**, suscitada pela Procuradoria Regional da República, **rejeitar** a preliminar de **inépcia da denúncia**, suscitada pela Defesa, e, no mérito, por maioria, **dar parcial provimento à apelação**, para reduzir a pena privativa de liberdade para 03 anos e 04 meses de reclusão, mais o pagamento de 16 dias-multa, no valor unitário mínimo (Súmula nº 444 do STJ), e, de ofício, substituir a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, a ser designada pelo Juízo das Execuções Penais, e na prestação pecuniária equivalente a 01 cesta básica mensal a entidade pública ou privada com destinação social, a ser definida pelo Juízo das Execuções Penais, pelo período de duração da pena corporal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002407-34.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.002407-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : THIAGO BORDA IARALHA reu preso
: CRISTIANO IARALHA reu preso
ADVOGADO : SP313240 ALINE MARIE BRATFISCH REGO CORTEZ (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00024073420124036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - ROUBO QUALIFICADO - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO COMPROVADAS - CONDENAÇÃO MANTIDA - DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FURTO - IMPOSSIBILIDADE - SENTENÇA MANTIDA.

1. A materialidade restou comprovada pelos Boletins de Ocorrência de Autoria Conhecida acostados, pelos Autos de Apreensão, pelos Autos de Exibição e Apreensão e pela cópia integral do processo administrativo dos Correios para apurar o delito, contendo imagens da ocorrência delitativa e a contabilização do montante subtraído em valores e produtos, totalizando R\$ 16.935,15 (dezesesseis mil novecentos e trinta e seis reais e quinze centavos) em numerário e R\$ 560,84 (quinhentos e sessenta reais e oitenta e quatro centavos) em cartões telefônicos.
2. A autoria foi suficientemente demonstrada, diversamente do alegado pela defesa, não deixando margem à dúvida.
3. O Laudo de Perícia Criminal Federal, ao analisar as imagens do circuito de segurança do local do crime e alguns dos bens constantes do Auto de Apreensão, constatou a semelhança entre o agasalho apreendido em poder dos acusados e aquele usado por um dos assaltantes, bem como identificou que este indivíduo portava objeto semelhante a uma arma de fogo em sua mão esquerda.

4. Do conjunto probatório, portanto, é possível concluir que os acusados são de fato os responsáveis pelo delito de roubo apurado nestes autos, já que os apelantes foram apreendidos pelos policiais militares com a indumentária utilizada nos fatos, agasalho preto com detalhes em azul e capuz e óculos escuros, bem como com armas de fogo e com o produto do roubo, numerário e cartões telefônicos subtraídos da agência dos Correios de Álvares Machado/SP.

5. Os interrogatórios dos réus, no sentido de que não possuíam a roupa apreendida e identificada nas filmagens da agência dos Correios, restaram isolados nos autos, não sendo aptos a afastar o Auto de Apreensão e o Laudo de Perícia Criminal Federal, prevalecendo o demais conjunto probatório dos autos.

6. Não há que se falar em desclassificação para o crime de furto, como pretendem os apelantes.

7. O Laudo de Perícia Criminal Federal aponta que um dos assaltantes carregava objeto semelhante a uma arma em sua mão esquerda. Os relatos das testemunhas também corroboram o emprego de arma por ambos os réus e a grave ameaça sofrida, sendo que a testemunha Cássio dos Santos Magalhães inclusive afirmou que um dos assaltantes pressionou a arma de fogo contra sua cabeça.

8. Não havendo irresignação da defesa quanto à fixação da pena-base e com relação às demais fases de fixação da pena privativa de liberdade, mantenho-a tal como lançada na r. sentença de primeiro grau, posto que observada a Jurisprudência atual e os preceitos legais atinentes à matéria, não havendo necessidade de se reformá-la.

9. Recurso da defesa desprovido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pelos réus, mantendo integralmente a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008338-29.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.008338-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : EVER SIXTO SANCHEZ CANDIA reu preso
ADVOGADO : ALEXANDRE KAISER RAUBER (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00083382920134036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE DROGAS - FALSA IDENTIDADE - PENA-BASE MANTIDA - APLICAÇÃO DA ATENUANTE DE CONFISSÃO -MAJORANTE DE TRANSNACIONALIDADE APLICÁVEL - SEMI-IMPUTABILIDADE APLICÁVEL - RECURSO DO RÉU IMPROVIDO

1 - A materialidade delitativa e autoria do crime de tráfico não foram objeto de recurso e restaram devidamente comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 02/02-V), Auto de Exibição e Apreensão (fls. 27/27-V), Laudo Preliminar de Constatação (fls. 25/25-V), Laudo de Perícia Criminal (fls. 111/112-V), e pelos depoimentos das testemunhas e pelo interrogatório do réu (mídia de fls. 84).

2 - Em relação ao crime de falsa identidade, aduz a defesa que o crime de falsa identidade não ocorreu, eis que o réu se assustou durante a abordagem policial, declinando nome diverso do seu em autodefesa, não havendo dolo em sua conduta, bem como se retratou perante a autoridade policial. Todavia, razão não assiste à Defesa, eis que o crime de falsa identidade já se consumou quando o réu atribuiu-se falsa identidade.

3 - Portanto, a autoria em relação a ambos os crimes foi suficientemente demonstrada, não deixando margem à

dúvida.

4 - Reputo que EVER SIXTO SANCHEZ CANDIA faz jus à incidência da atenuante da confissão, pois, a despeito de ter sido preso em flagrante, confessou espontaneamente a autoria dos fatos a si imputados, o que inclusive foi utilizado para embasar a condenação.

5 - A majorante prevista no artigo 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes.

6 - Entendo cabível a aplicação da minorante prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, tão somente no mínimo legal de 1/6 (um sexto), em razão das circunstâncias objetivas e subjetivas do caso concreto. Destarte, aplico a redução no patamar mínimo previsto legalmente, de 1/6, resultando a pena do réu definitivamente fixada em 08 anos, 01 mês e 06 dias de reclusão, e 809 dias-multa, em razão de proporcionalidade à pena privativa de liberdade.

7 - Tendo em vista que o réu é semi-imputável, parcialmente incapaz, de acordo com o incidente de insanidade mental constante nos autos, aplica-se ao caso em tela o artigo 26, parágrafo único do Código Penal. Mantenho tal causa de redução aplicada pelo juízo "a quo", na proporção de 1/2, fixando definitivamente a pena do réu em 04 anos e 18 dias de reclusão e 404 dias-multa.

8 - No tocante ao crime de falsa identidade cometido, entendo que como as circunstâncias do caso concreto são favoráveis ao réu, deve ser sancionado no patamar mínimo legal, aplicando-lhe somente a pena de multa, no importe de 10 dias-multas, tendo em vista que o fato não constitui elemento de crime mais grave. Não há atenuantes ou agravantes. Tendo em vista que o réu é semi-imputável, parcialmente incapaz, de acordo com o incidente de insanidade mental constante nos autos, aplica-se ao caso em tela o artigo 26, parágrafo único do Código Penal. Mantenho tal causa de redução aplicada pelo juízo "a quo", na proporção de 1/2, fixando definitivamente a pena do réu em 05 dias-multa.

09 - Somando-se as penas de ambos os crimes cometidos, chega-se ao total de 04 anos e 18 dias de reclusão e 409 dias-multa, que torno definitiva à falta de outras causas modificativas.

10 - O regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade deve permanecer como o semiaberto, nos termos do artigo 33, § 2º, alínea "c", do Código Penal, considerando a lesividade da conduta praticada e as circunstâncias já apontadas na fixação da pena.

11 - A substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos não se mostra suficiente no caso concreto, nos termos do artigo 44, inciso III, do Código Penal, sendo certo, ademais, que, tendo em vista o *quantum* da condenação, não estão preenchidos os requisitos objetivos do inciso I do mesmo artigo 44 do Código Penal.

13 - Recurso do réu improvido. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso da defesa**, mantendo a r. sentença em seus termos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008018-02.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.008018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JOSE NILSON BURIL PEREIRA
ADVOGADO : SP277910 JONATHAN DA SILVA CASTRO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00080180220114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA. INTERESSE RECURSAL.

1. Revejo meu entendimento para aplicar o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda, consoante restou assentado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal (STF, 1ª Turma, HC n. 118.067, Min. Rel. Luiz Fux, j. 25.03.14; 1ª Turma, HC n. 120.139, Min. Rel. Dias Toffoli, j. 11.03.14; 1ª Turma, HC n. 120.096, Min. Rel. Roberto Barroso, j. 11.02.14; 1ª Turma, HC n. 120.617, Min. Rel. Rosa Weber, j. 04.02.14; 2ª Turma, HC n. 118.000, Min. Rel. Ricardo Lewandowski, j. 03.09.13).

2. Incide o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda. O valor total das mercadorias apreendidas é R\$ 78.342,72 (setenta e oito mil, trezentos e quarenta e dois reais e setenta e dois centavos) (fls. 64/73), resultando em R\$ 39.171,36 (trinta e nove mil, cento e setenta e um reais e trinta e seis centavos) em tributos, de modo que é inaplicável o princípio da insignificância. O valor dos produtos não pode ser considerado irrisório e suas alegações de que as mercadorias não lhe pertenciam carecem de qualquer fundamento, inexistindo elementos nos autos a corroborar sua versão.

4. Materialidade e autoria plenamente comprovadas.

5. Os pedidos para que o réu responda à demanda em liberdade, bem como para que seja substituída a pena privativa de liberdade, para que seja determinada a suspensão condicional do processo e para que seja aplicada a pena de multa no mínimo legal não comportam conhecimento.

6. Apelação conhecida em parte e, nesta, não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer em parte da apelação e, nesta, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013131-13.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.013131-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
EMBARGANTE : JOHN PAUL BESTER reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00131311320114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - QUANTIDADE E QUALIDADE DA DROGA USADAS PARA MAJORAÇÃO DA PENA-BASE - OMISSÃO NÃO CONFIGURADA - EMBARGANTE QUE PRETENDE REDISCUTIR O MÉRITO DO RECURSO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DESPROVIDOS - DECISÃO INTEGRALMENTE MANTIDA.

1 - Não existe qualquer omissão a ser sanada pois a questão foi bem delineada no voto prolatado, sendo certo ainda que caberia ao embargante requerer a produção de laudo complementar durante a instrução processual, justificando fundamentadamente a sua necessidade, o que não ocorreu no caso dos autos.

2 - O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado,

devido, para tanto, se valer do recurso próprio.

3 - Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma - 1a. Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos, mantendo a decisão proferida no v. acórdão ora embargado em sua integralidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008721-51.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.008721-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : JONES RODRIGUES
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00087215120104036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - DELITO DE MOEDA FALSA (ART. 289, § 1º, DO CP) - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS - DOLO COMPROVADO - PENA-BASE AUMENTADA - APELAÇÃO DO RÉU DESPROVIDA - PARCIAL PROVIMENTO DA APELAÇÃO DO MPF.

1. A materialidade delitativa está demonstrada pelo Boletim de Ocorrência, pelo Auto de Exibição e Apreensão, pela prova testemunhal e pelos laudos periciais atestando que as cédulas encartadas nos autos são falsas e sua falsificação não é grosseira, reunindo atributos suficientes para ser inserida no meio circulante.
2. A autoria também é certa e resta evidente nos autos pelos depoimentos testemunhais colhidos em sede judicial, bem como pelas próprias declarações do acusado na fase inquisitorial.
3. Interrogado em juízo, o acusado não soube informar devidamente a origem das cédulas falsas que detinha em seu poder, afirmando apenas ter encontrado 5 (cinco) cédulas no valor de R\$ 100,00 (cem reais) dentro de um envelope em uma perua de lotação (fl. 151), o que afasta a alegação de boa-fé.
4. Conforme já decidiu este E. Tribunal, a falta de comprovação da origem do papel-moeda espúrio milita, desde logo, em desfavor do réu, e arreda a alegação de que agia de boa-fé.
5. Outrossim, o *modus operandi* da prática delitativa por parte do réu, consistente em trocar a cédula de valor alto por cédulas verdadeiras menores, às vezes adquirindo mercadorias de baixo valor, é peculiar dessa prática criminosa de introduzir em circulação moeda falsa.
6. Entende a jurisprudência que as condutas do artigo 289, § 1º, do Código Penal (*importar, exportar, adquirir, vender, trocar, ceder, emprestar, guardar ou introduzir em circulação*) são mais graves do que receber uma nota espúria de boa-fé e, ao descobrir sua falsidade, reintroduzi-la em circulação para não sofrer prejuízo, não se verificando, portanto, ofensa ao princípio da proporcionalidade. Assim, não há que se falar em desproporcionalidade, haja vista maior reprovabilidade da conduta do agente que já recebe as notas espúrias dolosamente, como ocorre no caso dos autos.
7. Considerando a maior culpabilidade e os maus antecedentes, deve ser a pena-base exasperada.
8. Apelo da defesa a que se nega provimento.
9. Apelo do Ministério Público Federal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **por unanimidade, negar provimento à apelação interposta por JONES RODRIGUES e, por maioria, dar parcial provimento ao apelo ministerial**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12472/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006781-87.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.006781-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VALISNERIA APARECIDA TEIXEIRA E SILVA
ADVOGADO : SP162439 ANTONIO CARLOS VENTURA DA SILVA JUNIOR e outro
APELANTE : CLAUDIO JOSE MELO PIRES
ADVOGADO : SP269060 WADI ATIQUÊ e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : IVANILTON BARRETO
: LUCIANA ACAYABA DE TOLEDO
: ANDREA SIZENANDO JAROSLAVSKY
: ANA CRISTINA MAIA DE OLIVEIRA BARRETO
: LUCIANA CRISTINA PADUA FELICIO SOUZA
: PATRICIA VALERIA DEMONTE
CONDENADO : OSCAR ARANTES PIRES NETO
EXCLUÍDO : VALTER MARQUES PIMENTEL (desmembramento)
: MARCIO VASCONCELOS PENHA (desmembramento)
No. ORIG. : 00067818720074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. INTIMAÇÃO PARA PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE NÃO VERIFICADA. PRELIMINAR REJEITADA. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. IRPF. REDUÇÃO DE VALOR DEVIDO. DECLARAÇÃO FALSA. DESPESAS DEDUTÍVEIS INEXISTENTES. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. ABSOLVIÇÃO. RECURSOS PROVIDOS.

1. Notificação através de carta com aviso de recebimento. Entrega efetivada no endereço informado à Receita Federal, conforme diretrizes legais que regulam a matéria.
2. Esferas administrativa e judicial são independentes. Nulidade não verificada. Preliminar rejeitada.
3. Crime tributário. IRPF. Redução do valor devido. Declaração falsa de pagamento de despesas dedutíveis - recibos de dentistas, psicólogos, etc.
4. Não apresentação de documentos comprobatórios da efetiva prestação de serviço declarada. Tempo decorrido desde os fatos: 8 a 10 anos. Inexigibilidade e irrazoabilidade de se exigir a guarda de fichas de atendimento, agenda, etc.
5. Confirmação da esposa do suposto sonegador: pagamentos sempre efetuados em dinheiro. Não reconhecimento de todos os profissionais - testemunha ainda trabalhava e não acompanhava todos os atos do marido à época.
6. Neta do suposto sonegador. Relatos vagos e imprecisos. Decurso de tempo e desconhecimento de detalhes por ser menor de idade à época dos fatos.
7. Não restou efetivamente confirmada qualquer das versões: acusatória ou defensiva. Absolvição por insuficiência de provas.

8. Recursos providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento aos recursos da defesa para absolver Valisnéria e Cláudio do crime tributário, com base no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004341-21.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004341-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : HERALDO PERES
: ANTONIO JOSE DE ALMEIDA SERRA
ADVOGADO : SP098388 SERGIO ANTONIO DALRI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00043412120084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA E SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (ARTIGOS 168-A E 337-A DO CÓDIGO PENAL) - PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA E PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA REJEITADAS - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - DOLO COMPROVADO - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA - SENTENÇA CONDENATÓRIA MANTIDA - CONTINUIDADE DELITIVA - DOSIMETRIA DA PENA - ATENUANTE DA CONFISSÃO RECONHECIDA - REGIME PRISIONAL ABERTO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO MANTIDA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. A realização de qualquer perícia se mostra, *in casu*, totalmente desnecessária, uma vez que a materialidade e a autoria do delito, por parte dos apelantes, restaram amplamente demonstradas por outros elementos de convicção, em especial por farta prova documental, que nem sequer foi impugnada ou desqualificada pela defesa durante a fase de produção de provas, sendo descabida a tentativa da defesa de tentar afastar a materialidade do delito. Como se tal não bastasse, a perícia não era necessária para esse desiderato.
2. a prescrição do crime previsto no art. 168-A do Código Penal somente se inicia com a constituição definitiva do crédito previdenciário não recolhido pelo agente. E, no caso dos créditos previdenciários não recolhidos pelos acusados HERALDO e ANTONIO nos períodos de 04/2003 a 11/2007 (AI nº 37.168.169-3) e de 01/2003 a 02/2008 (AI nº 37.072.179-9), a data constituição definitiva do crédito a ser considerada é, como já salientado, o dia 14/08/2008, quando os débitos foram definitivamente constituídos.
3. Considerando o prazo prescricional de 4 (quatro) anos, em razão da pena imposta (3 anos, sem contar o aumento pela continuidade delitiva, que não é computado para fins prescricionais, e levando-se em conta que os réus tinham mais de setenta anos à época da sentença, reduzindo-se pela metade o prazo prescricional de 8 anos) e que a constituição do crédito previdenciário ocorreu em 14/08/2008, não há falar-se na ocorrência da prescrição da pretensão punitiva entre a data dos fatos e a data do recebimento da denúncia (23/09/2009 - fls. 97/97vº), ou entre essa data e a publicação da sentença condenatória (26/03/2013 - fls. 632vº), ou, ainda, entre a data da publicação da sentença condenatória e o presente momento, permanecendo intacto o jus puniendi estatal.
4. Preliminares Rejeitadas.
5. **Materialidade e autoria.** Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
6. **Dolo.** Quanto à afirmação de que não restou devidamente comprovado o dolo, ou seja, a vontade livre e

consciente de praticar a conduta incriminada, acrescido do especial fim de agir, asseguro que o elemento subjetivo do tipo previsto nos artigos 168-A e 337-A do Código Penal é o dolo genérico, dispensável um especial fim de agir, conhecido como *animus rem sibi habendi* (a intenção de ter a coisa para si), tal como ocorre com o delito de apropriação indébita previdenciária. Precedentes.

7. **Dificuldades financeiras.** As eventuais dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa não foram devidamente comprovadas, não havendo provas suficientes a excluir a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente.

8. **Crime Continuado.** O MM. Juízo sentenciante considerou que houve, no caso dos autos, crime continuado, nos termos do artigo 71 do Código Penal, não havendo como falar-se em concurso formal ou material de delitos, já que o recurso é exclusivo da defesa.

9. **Dosimetria das penas.** Mantenho a pena-base tal como fixada na r. sentença de primeiro grau, em 03 (três) anos de reclusão. Na segunda fase de fixação da pena, aplico a atenuante genérica da confissão, à razão de 1/6, do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão.

10. Considerando que o recurso é unicamente da defesa, entendo que o aumento decorrente da continuidade delitiva deve ser fixado no mínimo legal, tal como o fez a r. sentença de primeiro grau, à razão de 1/6 (um sexto) sobre a pena provisória de 2 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, resultando numa pena privativa de liberdade definitiva de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão.

11. No tocante a pena de multa a elevo de modo proporcional ao cálculo realizado na fixação da pena privativa de liberdade, restando em 14 (quatorze) dias-multa, mantendo o valor unitário do dia-multa nos termos em que fixados pela r. sentença de primeiro grau.

12. O regime inicial de cumprimento de pena deverá ser o aberto. Mantenho a substituição da pena privativa de liberdade acima fixada por duas penas restritivas de direitos, a saber, prestação de serviços, em favor da comunidade ou de entidade pública a ser definida pelo Juízo da Execução Penal, além de pena de prestação pecuniária equivalente a 05 (cinco) em favor da União.

13. Não há que se falar em diminuição da pena de prestação pecuniária ora imposta, já que os réus possuem patrimônio suficiente para arcar com referidos valores sem quaisquer prejuízos para si ou sua família, conforme se depreende da declaração de bens acostadas aos autos.

14. Preliminares Rejeitadas. Recurso da Defesa Parcialmente Provido. Sentença Reformada em Parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso da defesa para aplicar a atenuante da confissão, restando a pena definitivamente fixada em 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, e o pagamento de 14 (quatorze) dias-multa, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005779-20.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.005779-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANTONIO DE SOUZA PEREIRA
ADVOGADO : SP168981 LUIZ FERNANDO BIAZETTI PREFEITO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ARTIGO 289, § 1º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO COMPROVADO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A materialidade e a autoria do crime restam incontestes e estão provadas por meio de provas documentais e testemunhais.
2. O laudo pericial afasta a alegação de falsificação grosseira.
3. A consciência e o dolo da prática delitiva exsurtem das circunstâncias fáticas, não tendo sido comprovadas a origem da cédula ou a boa-fé do réu.
4. Em razão do bem jurídico tutelado pela norma penal, não se aplica ao tipo o princípio da insignificância.
5. Apelo conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014092-64.2008.4.03.6181/SP

2008.61.81.014092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : RODRIGO CORDEIRO VILANI
ADVOGADO : SP162169 JOSÉ ANTONIO ROMERO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00140926420084036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DOS EMPREGADOS - DECRETADA A SUSPENSÃO DO PROCESSO E DA PRESCRIÇÃO EM FACE DO PARCELAMENTO DA DÍVIDA - LEI 11.941/09 - APELAÇÃO DO RÉU A QUE SE DÁ PROVIMENTO - PREJUDICADA A ANÁLISE DO RECURSO DA ACUSAÇÃO.

1. Consta dos ofícios da Receita Federal do Brasil e dos documentos anexos (fls. 467/490, 498/503 e 505/507) que o débito tributário discutido nestes autos encontra-se incluído no programa de parcelamento especial da Lei 11.941/2009, não havendo notícias de inadimplemento das parcelas por parte do acusado.
2. Havendo a confirmação, pela Delegacia da Receita Federal de São Paulo/SP, no sentido de que os débitos foram indicados pelo contribuinte para serem parcelados, e, estando os pagamentos das parcelas sendo realizados, é de ser decretada a suspensão da pretensão punitiva estatal, bem como do prazo prescricional, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/2009, cabendo ao Ministério Público Federal fiscalizar, requisitando novas informações acerca do débito previdenciário e acompanhar o cumprimento do referido parcelamento até a efetiva quitação do débito, trazendo, *incontinenti*, a informação ao Juízo, na hipótese de haver seu descumprimento, para prosseguimento do feito e julgamento do mérito do recurso interposto.
3. Apelação do réu a que se dá provimento. Apelação da acusação prejudicada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso da defesa e **decretar a suspensão da pretensão punitiva estatal, bem como do prazo prescricional**, nos termos do artigo 68 da Lei 11.941/2009, cabendo ao Ministério Público Federal acompanhar o cumprimento do parcelamento até a efetiva quitação do débito, trazendo, *incontinenti*, a informação ao Juízo, na hipótese de haver seu descumprimento, para prosseguimento da ação penal e, conseqüente, julgamento do mérito do recurso interposto, e dar por prejudicada a

análise do recurso do Ministério Público Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002922-79.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002922-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ANDRE RODRIGUES RODRIGUES JUNIOR
ADVOGADO : SP133972 WILSON ROGERIO CONSTANTINOV MARTINS e outro
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUÍDO : CHONG IL CHUNG
No. ORIG. : 00029227920014036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRELIMINAR REJEITADA. ESTELIONATO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO. CRIME CONTRA ORDEM TRIBUTÁRIA. ARTIGO 1º, INCISO III, DA LEI 8137/90. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. QUITAÇÃO POR GUIAS DARF. AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA FALSA. DOLO. DÚVIDA. ABSOLVIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Alteração do rito processual. Novo prazo para defesa prévia. Inadequação - oitiva de testemunhas já iniciada. Cerceamento de defesa não verificado. Manifestação da defesa dispensando novo interrogatório. Não indicação de provas pretendidas. *Pas de nullité sans grief*. Preliminar rejeitada.
2. Estelionato. Pena fixada em 1 ano e 3 meses de reclusão. Prescrição da pretensão punitiva em 4 anos (art. 109, inc. V, do Código Penal).
3. Recebimento da denúncia: 26.06.2006. Sentença condenatória: 16.03.2011. Verificada prescrição da pretensão punitiva do Estado.
4. Extinção da punibilidade quanto ao estelionato.
5. Crime tributário. Imposto de Importação sonegado. Liberação de mercadorias mediante quitação por meio de guias DARF. Autenticação bancária falsificada. Inscrição em dívida ativa.
6. Empresa importadora contratou empresa do acusado André para desembaraço aduaneiro. Terceirização do pagamento das guias para empresa do corréu Chong.
7. Importadora comprovou repasse dos valores para pagamento dos impostos.
8. Ex-sócio da empresa do corréu Chong - desapareceu após aplicar golpes, deixando-lhe sozinho para responder pelas dívidas da empresa. Sua assinatura no contrato com empresa de André foi falsificada. Assinatura de Chong verdadeira.
9. Sócio da empresa importadora (vítima) confirmou que André teve um colapso nervoso em virtude dos fatos. Esta uma das razões para não aceitar a proposta que o acusado lhe apresentou, de continuar prestando serviços de desembaraço aduaneiro, como forma de pagar-lhe o prejuízo causado.
10. Apelante buscou ressarcir seus clientes do prejuízo causado.
11. Indícios de que podia não ter ciência da fraude. Conjunto probatório. Dúvida acerca do dolo.
12. Absolvição por insuficiência de provas.
13. Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar provimento ao recurso da defesa para declarar extinta a punibilidade do réu ANDRÉ, em relação ao delito de estelionato, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com base na previsão contida no artigo 107, inciso IV, do Código Penal, em conjunto com o disposto no artigo 109, inciso V, do mesmo diploma, e para absolvê-lo do crime tributário, com base no artigo 386, inciso VI, do Código de Processo Penal.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008035-11.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.008035-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : JORGE BOCHNAKIAN
ADVOGADO : SP127589 PAULO EDUARDO SOLDA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00080351120004036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL - APELAÇÃO CRIMINAL - APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS PROVADAS - DOLO COMPROVADO - PROVA DO "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CONFIGURADA - SENTENÇA CONDENATÓRIA - DOSIMETRIA DA PENA - PENA-BASE REVISTA - APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO - SUBSTITUIÇÃO DA PENA RESTRITIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS - POSSIBILIDADE - RECURSOS DA ACUSAÇÃO E DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. **Materialidade e autoria.** Materialidade e autoria delitivas comprovadas.
2. **Dolo.** Quanto à afirmação de que não restou devidamente comprovado o dolo, ou seja, a vontade livre e consciente de praticar a conduta incriminada, acrescido do especial fim de agir, asseguro que o elemento subjetivo do tipo previsto no artigo 168-A é o dolo genérico, dispensável um especial fim de agir, conhecido como *animus rem sibi habendi* (a intenção de ter a coisa para si), tal como ocorre com o delito de apropriação indébita previdenciária. Precedentes.
3. **Dificuldades financeiras.** As eventuais dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa não foram devidamente comprovadas, não havendo provas suficientes a excluir a ilicitude do fato ou a culpabilidade do agente.
4. Condenação mantida.
5. Atento às diretrizes do artigo 59 do Código Penal, verifico pelas informações criminais constantes dos autos que o réu é primário e não possui antecedentes criminais. Considerando, todavia, o alto valor do débito previdenciário apurado em decorrência da conduta delitiva praticada pelo Apelante - R\$ 332.290,90 (trezentos e trinta e dois mil, duzentos e noventa reais e noventa centavos), - justifica-se a majoração da pena-base, motivo pelo qual a elevo para 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.
6. Na segunda fase de fixação da pena, aplico a atenuante genérica da confissão, à razão de 1/6, do que resulta a pena de 02 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão. Ausentes circunstâncias agravantes.
7. Considerando que as omissões no recolhimento das contribuições perduraram por um período de dezoito meses, conforme descrito na denúncia, entendo ser justo, razoável e proporcional que o aumento decorrente da continuidade delitiva se dê nos termos em que decidido na r. sentença de primeiro grau, à razão de 1/5 (um quinto) sobre a pena provisória de 2 (dois) anos, 02 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, resultando numa pena privativa de liberdade definitiva de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão.
8. No tocante a pena de multa a elevo de modo proporcional ao cálculo realizado na fixação da pena privativa de liberdade, restando em 12 (doze) dias-multa, mantendo o valor unitário do dia-multa nos termos em que fixados pela r. sentença de primeiro grau.
9. Observo que a pena fixada é inferior a 04 (quatro) anos e o delito não foi cometido com utilização de violência ou grave ameaça. Por outro lado, o réu não é reincidente e as circunstâncias previstas no artigo 44, inciso III do Código Penal indicam que a substituição da pena corporal por penas restritivas de direitos será suficiente.
10. Mantenho a substituição da pena privativa de liberdade acima fixada por duas penas restritivas de direitos, nos exatos moldes em que fixado pela r. sentença, a saber, prestação de serviços, em favor da comunidade ou de

entidade pública a ser definida pelo Juízo da Execução Penal, além de pena de prestação pecuniária equivalente a 04 (quatro) salários mínimos.

11. Recursos da Acusação e da Defesa parcialmente providos. Sentença Reformada em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da acusação, para majorar a pena-base aplicada ao acusado, e dar parcial provimento ao recurso da defesa, para aplicar a atenuante da confissão e reduzir a pena de multa, do que resulta a pena final de 02 (dois) anos e 08 (oito) meses de reclusão, e pagamento de 12 (doze) dias-multa, mantendo, quanto ao mais, a r. sentença de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002639-47.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.002639-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
INTERESSADO(A) : Justica Publica
EMBARGADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : SAMARA DA SILVA CASIMIRO
ADVOGADO : SP050605 LUIZ CARLOS BENTO
CONDENADO : CRISLEANDRA VIEIRA DE SOUSA SILVA
No. ORIG. : 00026394720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSO PENAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO INEXISTENTES - EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. Inexiste, no v. Acórdão ora embargado, qualquer omissão ou contradição a sanar via destes declaratórios. A embargante deixa clara a sua intenção de rediscutir questões já decididas nos autos, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelos artigos 619 e 620 do Código de Processo Penal.

2. Na verdade, toda a matéria ventilada em apelação foi objeto de exame e decisão, restando suficientemente enfrentada, pretendendo a embargante trazer nova matéria à discussão, requerendo que este Tribunal se manifeste acerca de qual o valor do dano potencial que seria causado ao Sistema Financeiro Nacional com sua conduta fraudulenta, a fim de que, em sede de recursos extraordinários, seja sustentado o princípio da insignificância.

3. No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à revisão das teses em que se assentaram o *decisum*, tampouco ao debate de matéria não devolvida na apelação, sobre as quais já se consumou a preclusão.

4. Fica clara, pois, a intenção da embargante de substituição da decisão recorrida por outra, que lhe seja mais favorável. Contudo, a via estreita dos embargos declaratórios não se presta a essa finalidade, de rediscutir matéria já decidida, mas, apenas, a corrigir eventuais erros materiais, ou seja, esclarecer pontos ambíguos, obscuros, contraditórios ou suprir omissão no julgado, uma vez que possuem somente efeito de integração e não de substituição do julgado.

5. Tranquila a orientação jurisprudencial no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada. Precedentes.

6. O prequestionamento de dispositivos normativos, objetivando a interposição de recurso especial e/ou extraordinário, não configura, por si só, hipótese de cabimento dos embargos de declaração, que somente são admissíveis se evidenciada omissão, contradição, obscuridade ou ambiguidade na decisão embargada.

7 - Embargos declaratórios desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **CONHECER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E NEGAR-LHES PROVIMENTO**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000717-55.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.000717-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : LUIZ RAMOS DAS FLORES
ADVOGADO : SP168629 LUCIMAR PIMENTEL DE CASTRO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00007175520124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - DESCAMINHO - MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADA - INDÍCIOS DE AUTORIA - PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA INAPLICÁVEL - SENTENÇA ANULADA PARA DAR PROSEGUIMENTO A AÇÃO PENAL - RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL PROVIDO.

1. Os indícios de materialidade, autoria e dolo na conduta delitiva estão presentes no Auto de Apresentação e Apreensão, no Termo de Declarações do denunciado e no Ofício da Receita Federal contendo informações acerca dos valores estimados de tributos que deveriam ter sido recolhidos.
2. Diante do atual entendimento compartilhado pelas duas turmas integrantes do Supremo Tribunal Federal, é aplicado o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor dos tributos iludidos não exceder R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), nos termos das Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda, que, na prática, acabaram por alterar a previsão contida no art. 20 da Lei nº. 10.522/02.
3. No caso dos autos, o valor dos tributos não recolhidos é de R\$ 2.242,65 (dois mil duzentos e quarenta e dois reais), o que, analisado isoladamente, ensejaria a aplicação do princípio da insignificância.
4. Todavia, há notícias de que o réu LUIZ RAMOS DAS FLORES desenvolvia a conduta delituosa de forma habitual, o que torna inviável a aplicação do princípio da insignificância ao caso em tela.
5. E, especialmente no que tange à jurisprudência trazida pelo MM. Magistrado *a quo* e que foi fundamento para a absolvição sumária do réu, ressalto que o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal foi revisto para afastar a aplicação do princípio da insignificância quando o réu é reincidente no mesmo delito ou pratica a conduta de forma habitual.
6. Não se pode duvidar que, ainda durante a instrução processual, na fase do artigo 402 do Código de Processo Penal, em especial, poderá o Ministério Público Federal requerer novas diligências, o que poderia mudar o curso da ação ora tratada. Não sendo permitido ao órgão acusador utilizar-se dos recursos previstos e nos prazos que lhe são garantidos por lei, ficará seu direito irremediavelmente afetado pela r. sentença de primeira instância.
7. A absolvição sumária do réu representa verdadeiro cerceamento do direito de acusação de que é dotado o órgão ministerial. De rigor que se continue com a *persecutio criminis in judicio*.
8. Recurso provido. Sentença reformada para dar processamento a ação penal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, reformando a r. sentença de primeiro grau para dar processamento à ação penal com relação a LUIZ RAMOS DAS FLORES, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12475/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009327-23.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : GORO SASSAKI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220257 CARLA SANTOS SANJAD e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093272320094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. OPÇÃO ORIGINÁRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência desta E. Corte, no sentido de que, em se tratando de opção originária, porquanto a documentação carreada aos autos (fls.54) demonstra ter a parte autora realizado a opção em 13/11/1968, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei n. 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que: "*Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...).*" À evidência, essas "contas vinculadas existentes" (tratadas pela Lei n. 8.036/90) são as decorrentes de opção original, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.
3. Dessa forma, ausente a prova de que a CEF tenha deixado de aplicar corretamente os juros de forma progressiva, provocando eventual lesão ao direito invocado, não há interesse de agir da parte autora.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017073-33.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.017073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : ZEDEMAR BRUSCAGIN e outro
: NELSON GOMES
ADVOGADO : SP045089 WALDENIR FERNANDES ANDRADE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058836 ANITA THOMAZINI SOARES e outro
PARTE AUTORA : DONIZETI CORREA MARQUES e outros
: GABRIEL ELIAS DA SILVA
: RITA DE CASSIA SANCHES
: ONIVEA CLEA PLIOPPLIS
ADVOGADO : SP045089 WALDENIR FERNANDES ANDRADE e outro
CODINOME : ONIVEA CLEA DE AMORIM
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ DA SILVA
: MAURO NEVES FERREIRA
: ANTONIEL BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP045089 WALDENIR FERNANDES ANDRADE e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. FGTS. EXECUÇÃO. AGRAVO RETIDO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que, de acordo com a redada dada pela Lei n.11.187/2005 aos artigos 522, 523 e 527 do Código de Processo Civil, contra decisão interlocutória caberá, em regra, o agravo na forma retida, "*salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento*".
3. No presente caso, verifica-se que a postergação da análise final das matérias ventiladas no agravo retido para após a prolação da sentença não impõe à parte dano de difícil reparação ou irreparável, fato este que afastar a necessidade de impugnação da decisão de fls.221 via agravo de instrumento.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027992-57.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027992-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURÍCIO NASCIMENTO DE ARAÚJO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEIK SOUZA VAN LUME e outro
: JANAINA OLIVEIRA VAN LUME
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PARTE RÉ : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro
No. ORIG. : 00111514220124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISSCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de Embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019485-53.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019485-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VANDERLEY LIMA DE ARAGAO

ADVOGADO : SP183226 ROBERTO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221562 ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
3. Recurso improvido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022230-16.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.022230-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085823 LUIZ GONZAGA SIMOES JUNIOR
AGRAVADO(A) : MOACYR CORTEZ
ADVOGADO : SP118740 JOSE OSVALDO DA COSTA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. FGTS. SAQUE. HOMÔNIMO. ÔNUS DA PROVA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência, no sentido de que incumbe ao autor o ônus da prova de fato constitutivo do seu direito, nos termos prescritos no art.333, I, do CPC. No presente caso, a CEF não logrou êxito em comprovar a irregularidade do saque.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003458-80.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.003458-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP201316 ADRIANO MOREIRA
APELADO(A) : ARIoval ANTONIO FENTANES
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES DE FEVEREIRO/89 E MARÇO/90. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a correção monetária relativa aos meses de fevereiro de 1989 e março de 1990 deve ser calculada com base na variação do IPC 10,14% e 84,32%, respectivamente (Resp n. 1.111.201, Rel. Ministro Benedito Gonçalves).
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022829-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022829-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : M GANDOLFO -ME
ADVOGADO : SP160663 KLEBER HENRIQUE SACONATO AFONSO e outro
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
: 00024571520114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de Embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008801-16.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.008801-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : IRENE MARIA CATOIRA DEZANI e outro
: JAIR DEZANI
ADVOGADO : SP276807 LUANA CORREA GUIMARAES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010924-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010924-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : LATICINIOS LEITE SUICO IND/ E COM/ LTDA e outro
: ANTONIO MARINHO LIMA DA SILVA
ADVOGADO : SP061437 NELSON FREITAS PRADO GARCIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 08.00.00058-0 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA, ARBITRADOS EM SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL. COBRANÇA MEDIANTE O RITO DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - EXECUÇÃO FISCAL. INADEQUAÇÃO. AGRAVO PROVIDO.

1. Os embargos do devedor não constituem apenas um incidente processual, mas se trata de uma verdadeira ação de conhecimento, de modo que, fixados os honorários advocatícios pela sentença, estes devem ser cobrados mediante o rito de cumprimento da sentença, conforme estabelecem os artigos 475-I e seguintes do Código de Processo Civil, introduzidos pela Lei nº 11232/2005.
2. É indevida, ademais, a sua cobrança nos autos da execução fiscal, por se tratar de parcela que não integra o débito exequendo, nem decorre do pagamento do débito, devendo tal verba ser cobrada nos próprios autos dos embargos ou em ação própria.
3. Agravo provido para determinar que a cobrança dos honorários fixados nos embargos do devedor seja realizada mediante o rito de cumprimento de sentença.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018743-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018743-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI e outro
AGRAVADO(A) : AGENOR MANOEL DE CARVALHO
ADVOGADO : SP196088 OMAR ALAEDIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00136054020084036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - FASE DE EXECUÇÃO - DESNECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANTERIORES AO PERÍODO CONCEDIDO NA SENTENÇA - AGRAVO PROVIDO.

1. A Primeira Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que a responsabilidade pela apresentação dos extratos analíticos é exclusiva da CEF, enquanto gestora do FGTS, pois ela tem total acesso a todos os documentos relacionados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, e deve fornecer as provas necessárias ao correto exame do direito pleiteado pelos titulares das contas, o que inclui os casos em que os extratos são anteriores a 1992, nas ações de execução das diferenças de correção monetária das contas do FGTS, ainda que, para conseguir os extratos, seja necessário requisitá-los aos bancos depositários, inclusive com relação aos extratos anteriores à migração das contas que não tenham sido transferidas à CEF.

2. Na hipótese dos autos, a CEF foi condenada a efetuar somente o pagamento das diferenças da aplicação do IPC/INPC do mês de janeiro de 1989 (42,72%), afastando-se a aplicação da taxa progressiva dos juros para a capitalização das contas vinculadas, tendo em vista que somente os trabalhadores admitidos dentro do período de 01.01.1967 a 22.09.1971, optantes originários ou com opção retroativa pelo regime do FGTS, teriam direito ao pedido de juros progressivos.

3. O título executivo judicial se refere ao mês de janeiro de 1989, decorrendo, daí, a obrigatoriedade da apresentação pela CEF do extrato do referido período, que, no caso, já foi juntado aos autos às fls.121/122, razão pela qual é desnecessária a apresentação dos extratos anteriores ao período concedido na sentença.

4. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014010-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.014010-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DF020485 CYBELE SILVEIRA PEREIRA ANGELI
AGRAVADO(A) : ANA PAULA DE OLIVEIRA COUTINHO e outros
: ANA RITA DE OLIVEIRA COUTINHO
: JOSE LUIZ DE OLIVEIRA COUTINHO
: MARIA REGINA COUTINHO
: LUIZ SIDNEY DE OLIVEIRA COUTINHO
ADVOGADO : SP102563 JULIANE DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSS > SP
No. ORIG. : 00035839319994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO NA FORMA DO ARTIGO 475-J DO CPC. - EMBARGOS À EXECUÇÃO TEMPESTIVA - AGRAVO PROVIDO.

1. Quando da intimação da CEF para impugnação, não houve a intimação nos termos do art. 475-J do Código de Processo Civil.
2. Na hipótese dos autos, não foi lavrado auto de penhora para o início do cômputo do prazo para impugnação.
3. Por outro lado, observo que a agravante foi intimada a pagar a diferença somente em 22 de abril de 2010 (fl. 90), publicada em 14 de fevereiro de 2011 (fl. 95), embargando tempestivamente em 28 de fevereiro de 2011 (fls. 98/99).
4. Assim, não se pode considerar, como termo inicial para o prazo para oferecimento da impugnação, a data da intimação por determinação contida no despacho de fl. 89, tendo em vista que não foi observada a norma prevista no art. 475-J do Código de Processo Civil.
5. A discordância dos autores quanto ao parecer da contadoria (parecer que corroborou as contas apresentadas pela CEF), limitou-se à intimação da mesma para apresentar aos autos as planilhas de cálculos dos reclamantes, tendo em vista que sem as planilhas não seria possível a averiguação dos cálculos apresentados, razão pela qual não havia motivo para impugnação da CEF naquele momento processual, conforme determinado à fl. 89.
6. Agravo de instrumento provido para considerar como tempestiva os embargos à execução opostos à execução judicial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029340-47.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.029340-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : NERCY ALVES COSTA FERREIRA
ADVOGADO : RAFAEL BRAVO GOMES e outro
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00082849720124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

CIVIL -PROCESSO CIVIL - GRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - PROJETO DE ASSENTAMENTO SANTA MÔNICA - REFORMA AGRÁRIA - REINTEGRAÇÃO DE POSSE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Programa Nacional de Reforma Agrária tem por escopo proporcionar a moradia àqueles que necessitam de um teto, efetuando a distribuição da terra para a realização de sua função social.
2. Os beneficiários da reforma agrária que descumprirem a obrigação de residirem e cultivarem o imóvel direta e pessoalmente, poderão ter rescindindo o contrato por parte da Administração Pública.
3. E, na hipótese dos autos, nos termos dos documentos trazidos pelo INCRA no processo originário, foram constatadas irregularidades na ocupação do lote, na medida em que foi destinado, inicialmente, ao assentamento

de Fábio Oliveira de Souza e Josiane Lopes Heleno, cedendo à agravante Nercy Alves Costa Ferreira sem a anuência do INCRA.

4. A jurisprudência de nossas Cortes de Justiça tem admitido a concessão da tutela antecipada, quando o esbulho se dá há mais de ano e dia, desde que preenchidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, tanto que, na III Jornada de Direito Civil do Centro de Estudos Jurídicos da Justiça Federal, aprovou-se o Enunciado de nº 238.

5. O receio de dano irreparável se verifica pela necessidade de regularizar a situação do imóvel para que o INCRA possa assentar na parcela o trabalhador rural que se encontra cadastrado e na espera da oportunidade de ocupação regular e lícita.

6. Nenhuma irregularidade há, portanto, no mandado de reintegração de posse expedida em favor do INCRA.

7. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031169-63.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031169-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : SOARES E VARELAS ACADEMIA DE GINASTICA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP236387 IZAIAS VAMPRE DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00000539720114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ CONFIGURADA - VALOR A TÍTULO DE MULTA EXARCEBADO - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A multa por litigância de má-fé deve ser aplicada se configurada uma das hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil, entre as quais se incluem proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo.

2. Na hipótese dos autos, conforme consta do ato impugnado, pela análise dos documentos constantes dos autos de embargos de terceiro, interpostos por BRUNA RAFAELA VARELAS SOARES, verificou que os bens ofertados para garantia da execução são de propriedade desta, sendo que a representante legal da pessoa jurídica executada e depositária dos bens, CLAUDIA ALAÍDE VARELAS SOARES, tinha pleno conhecimento do fato, vez que seu estabelecimento comercial (academia de ginástica) situa-se no mesmo endereço da pessoa jurídica de propriedade de sua filha, com o mesmo objeto (academia de ginástica), constituída em 2012, após a oferta de bens à penhora, em setembro de 2011.

3. Assim, conclui-se que, realmente, a representante legal da executada procedeu de forma maliciosa e temerária, tendo em vista que ofereceu bens à penhora pertencentes a sua filha, o que, por sua vez, opôs embargos de terceiro, visando obstar o prosseguimento da execução e conseqüentemente, impedir a realização do leilão, designado para o dia 23 de outubro de 2012, sob o fundamento de que os bens ofertados para garantia da execução são de sua propriedade, violando o princípio da lealdade processual e ofendendo a dignidade da justiça.

4. Resta, pois justificada a aplicação da penalidade que foi imposta à agravante, por litigância de má-fé.

5. O valor estipulado a título de multa por litigância de má-fé é exacerbado e está em confronto com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, razão pela qual revejo a decisão impugnada para reduzir a referida multa

para 1% (um por cento) do valor atualizado do débito.

6. Agravo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, para reduzir a multa por litigância de má-fé para 1% (um por cento) do valor atualizado do débito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002137-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : AMYRIS SERRA RUSSO e outros
: APARECIDA SEDANA RIBEIRO BUENO
: AQUILINA BONANATA CARDEIRA
: ARMANDO CORREA LOPES
: AURORA PIERRE ARTESE
ADVOGADO : SP137600 ROBERTA CRISTINA PAGANINI DE TOLEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00006044019994030399 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - REAJUSTE DE 28,86% - FASE DE EXECUÇÃO - DESCONTO DO PSS - SERVIDORES INATIVOS - RETENÇÃO NAS PARCELAS DEVIDAS SOMENTE A PARTIR DE MAIO/2004 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 41/2003 - AGRAVO IMPROVIDO - AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

1. A retenção da contribuição previdenciária dos servidores inativos, somente passou a incidir sobre as parcelas devidas a partir de 20 de maio de 2004, nos termos da Emenda Constitucional 41/2003.

2. E, na hipótese dos autos, a presente execução refere-se a crédito devido no período de janeiro de 1993 a fevereiro de 1993, razão pela qual não deverão os servidores inativos sofrer a retenção da contribuição previdenciária de 11% (onze por cento).

3. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004188-60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004188-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : BRISA BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : SP207804 CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011966220134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E DIREITO ADMINISTRATIVO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE - USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO - CABIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O artigo 6º da MP 2.165/2001 estabeleceu que, para a concessão do auxílio-transporte basta a declaração firmada pelo servidor, na qual ateste a realização das despesas com transporte. Outrossim, restou expressamente consignado no dispositivo colacionado que as informações prestadas pelo servidor presumem-se verdadeiras, por certo tratando-se de presunção relativa de modo que a Administração pode verificar sua veracidade, com efeitos na esfera administrativa, penal e civil.
2. Destarte, escorado na isonomia e em face da natureza indenizatória da referida verba, pode o servidor se utilizar de veículo próprio para se deslocar ao serviço e fazer jus ao recebimento de auxílio-transporte .
3. A Jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte.
4. A antecipação dos efeitos da tutela, nos moldes como foi concedida, não é tema que se insere dentre as proibições previstas na Lei nº 9.494/97, visto que o disposto em seu artigo 1º refere-se apenas à vedação da concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, especificamente no que se refere à majoração de vencimentos e proventos dos servidores públicos.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033194-49.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033194-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SUPERMERCADOS PAG POKO LTDA
ADVOGADO : SP045131 SYLVIO SANTOS GOMES e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00013755119994036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE DECRETOU A INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DOS EXECUTADOS, MAS SEM COMUNICAÇÃO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM O REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos do art. 185-A do CTN, decretada a indisponibilidade de bens e direitos dos executados, compete ao juiz comunicar a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais.
2. E, cumprida a ordem judicial pelos referidos órgãos e entidades, no âmbito de suas atribuições, deverão comunicar ao Juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido, cabendo ao Juiz determinar, se for o caso, o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem o valor total exigível.
3. Não é suficiente, portanto, a requisição de informações sobre a existência de bens e direitos em nome dos executados, para dar cumprimento ao decreto de indisponibilidade, mas é necessário que a decisão seja comunicada pelo Juízo aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens. Tal comunicação, nos termos da lei, cabe ao juiz, e deverá ser realizada por meio eletrônico, preferencialmente, o que não impede que seja feita por outros meios.
4. Ainda que se faculte, à exequente, apresentar, aos órgãos e entidades que promovem registro de transferência de bens, cópia da decisão que decreta a indisponibilidade de bens e direitos, tal não exime o Juízo do seu dever de lhes comunicar a referida decisão.
5. Agravo provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013660-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013660-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP146819 ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
AGRAVADO(A) : CESAR DE CASTRO LOPES
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033264020044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - DECISÃO QUE HOMOLOGOU AS CONTAS APRESENTADAS PELA CONTADORIA JUDICIAL- NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO PELA CONTADORIA JUDICIAL SOBRE O ERRO APONTADO PELA AGRAVANTE - AGRAVO PROVIDO.

1. Nos termos do artigo 475-B, § 3º do Código de Processo Civil, o Magistrado poderá valer-se do auxílio do contador judicial para a verificação das contas apresentadas pelas partes nos autos.
2. Assim, se o cálculo elaborado pela contadoria judicial é o que melhor traduz a decisão exequenda, era de rigor a

homologação das contas apresentadas pela Contadoria Judicial.

3. O processo nº 2002.61.00004919-9 tem como objeto o crédito das diferenças de correção monetária referentes ao mês de janeiro de 1989 (IPC - 42,72%), enquanto que no feito originário o agravado pleiteia os reflexos decorrentes do Plano Collor I (IPC -44,80%) sobre os créditos dos juros progressivos recebidos no processo nº 1999.61.00058062-1/9ªVF.

4. Ocorre que a agravante afirma que, não obstante tenha sido condenada a creditar na conta vinculada do autor somente as diferenças decorrentes do Plano Verão (janeiro/89) no processo nº 2002.61.00.004949-9/21ªVF, verificou-se que, por equívoco na realização dos cálculos, em junho de 2007, também foram creditadas pela CAIXA em benefício do autor as diferenças do Plano Collor I (objeto da ação originária), utilizando-se, para tanto, o saldo decorrente dos cálculos da progressividade de juros.

5. Portanto, é imprescindível, pois, que a contadoria judicial verifique suposto erro apontado pela agravante, até porque nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento sem causa.

6. Agravo provido apenas para determinar a remessa dos autos à contadoria judicial, para que esta se manifeste sobre as irregularidades apontadas pela agravante.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028881-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028881-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SAID MAROUN DIAB espolio
ADVOGADO : SP166886 LEANDRO DE ARANTES BASSO e outro
AGRAVADO(A) : ANTONIETTA ASCOLESE BERNARDES e outro
: BRAULIO CONCEICAO BERNARDES
PARTE RÉ : ARTEFATOS DE COURO ANDORINHA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00121452620064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. PROCESSUAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS OBRIGATÓRIAS E FACULTATIVAS. ART. 525, I e II, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e Tribunais Superiores, no sentido de que o agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas e, a falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele.

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007183-69.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.007183-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS CIVIS FEDERAIS EM MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS007422B LUIZ FRANCISCO ALONSO DO NASCIMENTO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : NEDA TEREZA TEMELJKOVITCH ABRAHAO
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071836920054036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

2011.61.00.007611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ANA KELY APARECIDA MODENA PEREIRA
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 255/257
No. ORIG. : 00076113220114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - PROVA PERICIAL CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS - BLOQUEIO DE VALORES E COBRANÇA DE HONORÁRIOS E DESPESAS PROCESSUAIS - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do Excelso Pretório no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*
3. Na hipótese, se o *decisum* referendou a jurisprudência consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.* (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012), revela-se inócua a perícia contábil para se comprovar aludida prática do anatocismo.
4. Note-se que a parte agravante, para justificar a interposição deste recurso, trouxe à colação arestos dos Tribunais Regionais Federais que não mais prevalecem diante do aludido posicionamento.
5. No caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quinta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.
6. No tocante a ADI nº 2316-1/DF, em trâmite perante o STF, na qual se discute a constitucionalidade da Medida Provisória 2.170-36, a decisão ora agravada consignou que ainda não foi concluído o julgamento do pedido cautelar formulado no bojo da aludida ADI, razão pela qual não se encontra suspensa a eficácia do artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, como alega a parte agravante.
7. A decisão ora impugnada concluiu pela falta de interesse em recorrer no tocante à declaração de nulidade da cláusula contratual que autoriza a CEF a utilizar o saldo de qualquer conta, aplicação ou financeira e/ou crédito para liquidação ou amortização das obrigações assumidas, na medida em que não há prova, nos autos, que a instituição financeira tenha adotado administrativamente esta prerrogativa contratual.
8. Do mesmo modo, não subsiste o interesse recursal da parte agravante em relação à cobrança de multa contratual de 2%, despesas processuais e honorários advocatícios, pois a CEF não está exigindo aludidos valores nestes autos.
9. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
10. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027949-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
AGRAVADO(A) : TANIA PACENTE e outros
: SUELI DOMINGOS DE MORAES
: MARIA GUILHERMINA DITRICH DE ARAUJO
: FIDELINA BATISTA RAMOS
: ANDRE PIOLI FILHO
: DIRCE ZAMPINI
: MARCIA LOPEZ
: MARIA ZENAIDE DE VASCONCELOS TEIXEIRA
: MARIA DE LOURDES DE OLIVEIRA GARCIA
: MARIA DO SOCORRO DE OLIVEIRA LIRA
ADVOGADO : SP044499 CARLOS ALBERTO HILDEBRAND e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00218607120004036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - PRELIMINAR AFASTADA - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CONFIGURADA - DECISÃO QUE ACOLHEU OS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL - IRREGULARIDADE NÃO VERIFICADA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A pretensão da agravante de impedir o levantamento dos valores controvertidos, não procedeu de modo temerário e nem violou o princípio da lealdade processual, não cabendo, assim, a imposição de multa por litigância de má-fé.

2. A agravante pretende afastar, na consta de liquidação, a incidência dos juros moratórios de 0,5% ao mês a partir da citação (set/2000) até a entrada em vigor do Novo Código Civil (jan/2003), mantendo, tão somente, a incidência da taxa SELIC, a partir desta última data.

3. Os juros de mora são devidos a partir da citação, a teor do artigo 219 do Código de Processo Civil, e à taxa de 6% ao ano, nos termos do artigo 1.062 do antigo Código Civil, até a entrada em vigor do novo texto da Lei Civil, em 11 de janeiro de 2003, quando se tornou aplicável o disposto em seu artigo 406.

4. E, conforme entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, a taxa a que se refere o art. 406 do CC é a SELIC.

5. Assim sendo, estão corretos os cálculos apresentados pela contadoria judicial, tendo em vista que fez incidir os juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação (set/2000) até a entrada em vigor do Novo Código Civil (jan/2003), quando se tornou aplicável a taxa SELIC, em consonância com o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

6. O fato da taxa SELIC não poder ser cumulada com qualquer outro índice de correção monetária, não impede a aplicação dos juros de mora de 0,5% ao mês a partir da citação (set/2000) até a entrada em vigor do Novo Código Civil (jan/2003), vez como, já disse, o termo inicial de incidência dos juros de mora nas contas vinculadas é a data

da citação, que, no caso, ocorreu em setembro de 2000.

7. Nenhuma irregularidade há, portanto, nos cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo.

8. E se o Juízo "a quo" acolheu os cálculos judiciais por entender que representavam o julgado, cabia-lhe ordenar o depósito da diferença apurada pela Contadoria Judicial.

9. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010705-27.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010705-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : ARANTES ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP019066 PEDRO LUIS CARVALHO DE CAMPOS VERGUEIRO
: SP158461 CAMILA GOMES DE M. CAMPOS VERGUEIRO CATUNDA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.426/430
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO - REPETIÇÃO DE RAZÕES RECURSAIS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.

2. Em verdade, verifica-se que a parte embargante pretende rediscutir teses já regularmente rebatidas nos embargos declaratórios anteriormente por ela interpostos, o que não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12476/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004889-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004889-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP205704 MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00006307820074036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA- PROVA PERICIAL NECESSÁRIA- AUSÊNCIA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA - AGRAVO PROVIDO.

1. Considerando o grande número de trabalhadores a serem periciados (+ de 6.000) e a complexidade de sua realização, e o fato da dificuldade de identificar o critério utilizado pela fiscalização para saber exatamente de quais empregados se trata a presente autuação, entendo justificável a demora no atendimento da determinação judicial, devendo ser estendido o prazo para mais 30 dias para a juntada da listagem completa dos funcionários a serem periciados por ocasião da realização da perícia médica.
2. Portanto, não há que se falar em preclusão consumativa.
3. Por outro lado, o juiz somente poderá dispensar a prova pericial quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem sobre as questões de fato pareceres técnicos ou documentos elucidativos para o deslinde da causa e para não comprometer o contraditório, o que não é o caso dos autos, na medida em que a agravante pretende demonstrar a validade dos laudos ambientais e dos exames realizados pela embargante, bem como para comprovar a eficácia do gerenciamento ambiental promovido pela empresa.
4. Como se vê, a prova pericial se mostra necessária como mecanismo para comprovar a tese sustentada.
5. Por outro lado, se a parte pleiteou a realização da prova de modo expresse, o pedido deve ser deferido, como modo de evitar futuras alegações de cerceamento de defesa e de nulidade processual.
6. Agravo de instrumento provido para estender o prazo suplementar de 30 (trinta) dias para juntada de listagem completa dos funcionários a serem periciados por ocasião da realização da perícia médica.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030582-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030582-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

EMBARGANTE : BARTOLOMEU MIRANDA COUTINHO
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
PARTE RÉ : MARIO FERREIRA BATISTA
ADVOGADO : SP139613 MARIO FERREIRA BATISTA e outro
PARTE RÉ : ARLINDO FERREIRA BATISTA
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP089700 JOAO LINCOLN VIOL e outro
No. ORIG. : 08023363919974036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de Embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.
4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.
5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016186-25.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016186-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PASY IND/ E COM/ DE BORRACHA E PLASTICO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084241319884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INVIABILIDADE. DECISÃO MANTIDA. RECURSO

IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a Súmula 353 do STJ, segundo a qual *as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS*.
3. Não obstante, diante da prática de ato ilícito (excesso de mandato, violação à lei ou contrato e culpa), é possível a atribuição de responsabilidade solidária ao sócio gerente, no período em que exerceu a gerência/administração da sociedade.
4. A inclusão do sócio no polo passivo é possível demonstrado os requisitos acima indicados, como a dissolução irregular da empresa executada ou a prática de atos ilícitos por parte dos sócios-administradores.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005917-
14.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.005917-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE	: CLUB TRANSATLANTICO
ADVOGADO	: SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outro
EMBARGADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: OS MESMOS
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INTUITO PROTRELATÓRIO. IMPOSIÇÃO DE MULTA. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.
2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.
3. Descabe a utilização de Embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a

interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.

5. A tentativa de alterar os fundamentos da decisão embargada, com vistas a obter decisão mais favorável aos seus interesses, demonstra o intuito procrastinatório da parte, o que enseja a multa prevista no art. 538, parágrafo único, do CPC.

6. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITO** os embargos de declaração de f. 1022-1023 e **CONDENAR** a embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor dado à causa, nos termos do artigo 538, parágrafo único, primeira parte, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013942-26.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS VIEIRA e outros
: ORCI MARIA COSTA GODOI (= ou > de 60 anos)
: DURVALINA APARECIDA DE SOUZA
: MARIA APARECIDA PATRICIO DA SILVA
: MARIA JOSE MOREIRA
: JANAINA APARECIDA COSTA GODOI
: JOANA D'ARC DE FARIA SILVA
: JOSE ANTONIO DE SA
: FRANCISCO DE ASSIS GOMES
: ERIKA VILA NOVA
ADVOGADO : SP240212 RICARDO BIANCHINI MELLO e outro
INTERESSADO : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061437 NELSON FREITAS PRADO GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00025459420134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES NÃO VERIFICADAS. REDISCUSSÃO DE TESES. CARÁTER INFRINGENTE. EMBARGOS DESPROVIDOS. PREQUESTIONAMENTO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via Embargos de declaração.

2. Intenção de prover efeitos infringentes ao recurso não se coaduna com os objetivos traçados pelo art. 535 do Código de Processo Civil.

3. Descabe a utilização de Embargos de declaração para fins de prequestionamento a fim de viabilizar a

interposição de recurso às superiores instâncias, se nele não se evidencia qualquer dos pressupostos elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Na hipótese dos autos, o V. Acórdão encontra-se devidamente fundamentado, tendo enfrentado todas as questões postas em juízo.

5. Embargos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011259-54.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011259-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : FERNANDA AVANCINI DE LIMA
ADVOGADO : SP271612 TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 232/233
No. ORIG. : 00112595420104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com a jurisprudência do Excelso Pretório no sentido de que *a necessidade da produção de prova há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do Magistrado (RE nº 101.171-8/SP, Rel. Min. Francisco Rezek).*

3. Na hipótese, se o *decisum* referendou a jurisprudência consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*" (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012), revela-se inócua a perícia contábil para se comprovar aludida prática do anatocismo.

4. Note-se que a parte agravante, para justificar a interposição deste recurso, trouxe à colação arestos dos Tribunais Regionais Federais que não mais prevalecem diante do aludido posicionamento.

5. A par disso, no caso dos autos, admite-se a capitalização mensal dos juros remuneratórios, pois além de expressamente avençada pelas partes conforme previsto no parágrafo primeiro da cláusula décima quinta, o contrato foi celebrado em data posterior à edição de aludida medida provisória.

6. No tocante a ADI nº 2316-1/DF, em trâmite perante o STF, na qual se discute a constitucionalidade da Medida Provisória 2.170-36, a decisão ora agravada consignou que ainda não foi concluído o julgamento do pedido

cautelar formulado no bojo da aludida ADI, razão pela qual não se encontra suspensa a eficácia do artigo 5º da Medida Provisória 2.170-36/2001, como alega a parte agravante.

7. Por outro lado, são devidos os acréscimos decorrentes da mora em razão da inadimplência pelo fato de que não há cobrança de valores indevidos pela exigência de encargos ilegais. (Recurso repetitivo nº 1.061.530/RS rel. Ministra Nancy Andrigli - DJE 10.03.2009).

8. Considerando que *a simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstaculizar ou remover a negativação do devedor nos bancos de dados*, (REsp 1148179/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 05/03/2013), descabe autorizar a retirada ou impedir a inclusão do nome da parte recorrente dos órgãos de restrição ao crédito, eis que não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a mesma tenha efetuado o pagamento ou depositado o valor da dívida, ou então, prestado caução, para fins de possibilitar o deferimento do pedido.

9. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

10. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019212-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019212-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADO(A) : LUIZ JANUARIO GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/91
No. ORIG. : 00192120620094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, PARÁGRAFO 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DECISÃO QUE JULGOU PREJUDICADO O RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF - AÇÃO DE EXECUÇÃO AJUIZADA CONTRA PESSOA FALECIDA - AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO VÁLIDO E REGULAR DO PROCESSO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARTIGO 267, IV DO CPC - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.

1. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida alinha-se ao entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *a pessoa falecida não tem capacidade de estar em juízo, seja como autor ou como réu*. (REsp 336260/RS, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2005, DJ 27/06/2005, p. 311).

2. Nesse contexto, a decisão agravada não merece reparo, eis que a presente ação de execução foi ajuizada contra pessoa falecida em data anterior ao ajuizamento da demanda, portanto, sem capacidade para estar em juízo, pressuposto indispensável à existência da relação processual.

3. Na hipótese dos autos, descabe redirecionar a ação ao espólio e sucessores, posto que a substituição processual prevista no artigo 43 do Código de Processo Civil, somente é pertinente quando o falecimento da parte ocorrer no curso de processo.

4. Aliás, diferentemente do que afirma a parte agravante, o artigo 43 do Código de Processual Civil pressupõe que

a substituição processual somente é possível no curso da lide, conforme constou da decisão ora agravada, que adotou o entendimento do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região no sentido de que aludido artigo *preconiza a substituição processual, no caso de morte das "partes", expressão esta que se refere, em termos processuais, a autor, réu e demais pessoas da relação jurídica (litisconsortes, oponentes, assistentes, etc.).* (AC 200034000472498, JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, TRF1 - 5ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJFI DATA:30/06/2011 PAGINA:524.)

5. Agravo legal improvido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018782-20.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018782-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
AGRAVADO(A) : EDENILTON DIAS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87
No. ORIG. : 00187822020104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO - ARTIGOS 267, INCISO I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

1. Consta dos autos que a CEF, apesar de intimada, não cumpriu a determinação judicial de emenda à inicial, a acarretar a extinção do feito com fulcro nos artigos 267, inciso I e 284, parágrafo único do CPC.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida alinha-se ao entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *a determinação de intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir a falta processual em 48 (quarenta e oito) horas, aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III, do referido dispositivo, sendo desnecessária quando o processo é extinto, sem julgamento do mérito, porque a parte deixou de emendar a inicial, na forma do art. 284 do CPC.* (REsp 1200671/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 24/09/2010).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002923-95.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002923-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : FRANCISCO CORDEIRO DE SOUZA e outro
: MARIA TERESA CANEGRATI CORDEIRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011849-97.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011849-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ALCEU MARQUES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP171444 EDGAR MACIEL FILHO e outro
REPRESENTANTE : CIRLENE ZUBCOV SANTOS
ADVOGADO : SP171444 EDGAR MACIEL FILHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. NÃO ACOLHIDA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "*a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário*".
3. Não obstante, é ressalvado ao Juiz indeferir a pretensão se tiver fundadas razões. Porém, no caso concreto, não há nenhum indício que possa infirmar a declaração do apelado no sentido de que não possui condições de arcar com as custas processuais, especialmente quando restam comprovados nos autos diversos gastos e descontos do holerite, conforme fls. 18/20 e 26/58, como por exemplo, desconto a título de pensão alimentícia. Ademais, consoante certificado de fls. 25, é possível depreender que o apelado é isento de imposto de renda, vez que é aposentado por invalidez permanente.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
PAULO FONTES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009662-35.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009662-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : MARIA FRANCISCA TEIXEIRA
ADVOGADO : AC003521 GUSTAVO HENRIQUE BERTOCCO DE SOUZA (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107
No. ORIG. : 00096623520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS REMUNERATÓRIOS ADMISSIBILIDADE - ARTIGO 5º DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1963-17 REEDITADA SOB O Nº 2.176-36 ADI 2316/DF - INOVAÇÃO RECURSAL - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO - DECISÃO MANTIDA.

1- A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.

2 - Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça, manifestado em sede de recurso repetitivo no sentido de que, *com a edição Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.00 (reeditada sob o nº 2.170-36, de 23/08/2001), a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, acompanhando a evolução legislativa, assentou o entendimento no sentido de que é permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31.3.2000, data da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17/2000 (em vigor como MP 2.170-36/2001), desde que expressamente pactuada.*" (REsp 973827/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (artigo. 543-C do CPC) Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 24/09/2012).

3. Na hipótese, o contrato foi firmado em data posterior à aludida medida provisória e, além disso, o apontado encargo foi expressamente pactuado, razão pela qual não deve ser afastada a capitalização mensal dos juros remuneratórios.

4. Note-se que, para justificar a interposição deste recurso, a parte agravante se respaldou em entendimento jurisprudencial dos Tribunais Regionais Federais que não mais prevalece em face da decisão proferida pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

5. Trata-se de inovação argumentativa a alegação da parte agravante acerca da ADI-2316, em trâmite perante o STF, cujo objeto é declaração de inconstitucionalidade do artigo 5º da Medida Provisória nº 2170-36 (reedição da MP 1963/17), que permitiu a capitalização mensal dos juros remuneratórios. Recurso não conhecido nesse ponto.

6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

7. Recurso parcialmente conhecido e desprovido. Decisão mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer parcialmente e, na parte conhecida negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015853-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015853-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SUZANA JUNQUEIRA LEITE DE MORAES e outro
: EDISON LEITE DE MORAES
ADVOGADO : SP018580 SERGIO DE GODOY BUENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00058257320044036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

2. Inexistindo dúvida acerca do domínio, ou de algum direito real, e quitados os tributos e publicados os editais, é direito do expropriado o levantamento de oitenta por cento da indenização depositada.
3. Não é necessário que o expropriado não discuta o valor da oferta, e nem que não conteste o ato desapropriatório, na medida em que a lei não faz qualquer ressalva a tais medidas.
4. De forma semelhante, nas desapropriações por utilidade pública, o expropriado pode levantar 80% (oitenta por cento) independentemente de discordar do preço oferecido pelo expropriante, nos termos do art. 33, § 2º, do Decreto lei nº 3.365/41.
5. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos.
6. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
7. E, a propósito da pretensão de prequestionamento, observo que, mesmo com esse propósito, os lindes traçado pelo artigo 535, do Código de Processo Civil não que ser observados, consoante reiteradas decisão de nossas Cortes de Justiça
8. Embargos improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004356-72.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.004356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
AGRAVADO(A) : SANDRO APARECIDO MANOEL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/69
No. ORIG. : 00043567220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO - EXTINÇÃO DO FEITO - ARTIGOS 267, INCISO I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

1. Consta dos autos que a CEF, apesar de intimada, não cumpriu a determinação judicial de emenda à inicial, a acarretar a extinção do feito com fulcro nos artigos 267, inciso I e 284, parágrafo único do CPC.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida alinha-se ao entendimento jurisprudencial do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *a determinação de intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir a falta processual em 48 (quarenta e oito) horas, aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III, do referido dispositivo, sendo desnecessária quando o processo é extinto, sem julgamento do mérito, porque a parte deixou de emendar a inicial, na forma do art. 284 do CPC. (REsp 1200671/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/09/2010, DJe 24/09/2010).*
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030784-81.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030784-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO PELLA e outro
ADVOGADO : SP202108 GUILHERME MAGALHÃES TEIXEIRA DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : J R PELLA AUTO PECAS FUNILARIA E PINTURA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010520720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, § 1º-A, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PREQUESTIONAMENTO. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância o entendimento dominante do C. STJ e Tribunais Superiores, no sentido de que a desconsideração da personalidade jurídica, com a conseqüente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional sendo apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008102-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008102-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : SHEILA MARIA ABDO
ADVOGADO : SP172308 CARLOS RICARDO PARENTE SETTANNI e outro
PARTE RÉ : ANSELMA DO NASCIMENTO ABDO
ADVOGADO : SP172308 CARLOS RICARDO PARENTE SETTANNI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00465566520134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE VALORES EM CONTA-CORRENTE. SALÁRIO. IMPENHORABILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR EVIDENCIADA. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância o entendimento dominante do C. STJ e Tribunais Superiores, no sentido de que os valores recebidos a título de salários são absolutamente impenhoráveis, na medida em que possuem caráter alimentar.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007747-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007747-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP217800 TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO(A) : SILVIO SUSSUMO KAIHARA e outros
: SONIA AKEMI ONISHI

: TAKAHIRO ONISHI
: TUYA HANAOKA ONISHI
: THAMICO HARA KI KAIHARA
: STEFANY KAORI OMORI incapaz
: BRUNA YUKARI OMORI incapaz
ADVOGADO : SP016809 ARY FRANCISCO NEGRAO e outro
SUCEDIDO : SUQUECIKO KAIHARA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
PARTE AUTORA : Prefeitura Municipal de Campinas SP
PROCURADOR : SP087915 SAMUEL BENEVIDES FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00175647320094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, *CAPUT*, DO CPC. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A atual redação do art. 557 do Código de Processo Civil indica que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito *erga omnes*. Precedentes.
2. Não merece prosperar o inconformismo da parte agravante, tendo em vista que a decisão recorrida foi prolatada em consonância com o entendimento do C. STJ e dos Tribunais Superiores, no sentido de que cabe ao expropriante o adiantamento dos honorários periciais, na medida em que a prova pericial é imprescindível para a fixação do valor do imóvel desapropriado, até porque, cabe à administração o dever constitucional de velar pela justa indenização ao proprietário do imóvel a ser expropriado.
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12450/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400635-96.1992.4.03.6103/SP

93.03.082922-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANA MARIA DA COSTA
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.04.00635-8 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001076-60.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001076-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232060 BRUNO CESAR LORENCINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE TARCISIO DE SOUZA
ADVOGADO : SP195512 DANILO PEREZ GARCIA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o

prequestionamento implícito.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000114-19.2002.4.03.6120/SP

2002.61.20.000114-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AUREA MARIA DE NOBILE
ADVOGADO : SP077517 JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO., nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019880-27.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.019880-6/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR

AGRAVANTE : JOAO FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP038399 VERA LUCIA D AMATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 02.00.00142-0 4 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005230-04.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.005230-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : HERMINIA MARTINS AGUIAR
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
CODINOME : HERMINIA MARTINS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00198-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043565-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.043565-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOAO DE ALMEIDA PINTO
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00011-6 3 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006471-43.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.006471-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO DE MATTOS
ADVOGADO : SP081015 MILTON PASCHOAL MOI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005377-32.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.005377-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOSE ROCHA ALVES DE ANDRADE
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053773220054036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012586-58.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.012586-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : VALDIR APARECIDO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. CONVERSÃO DE ATIVIDADE ESPECIAL PARA COMUM. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004943-37.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004943-6/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA DA PENHA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP131812 MARIO LUIS FRAGA NETTO
: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005529-23.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.005529-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : WILSON APARECIDO SANTANA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234862 THEO ASSUAR GRAGNANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho.
2. O parágrafo §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", não deixa dúvidas quanto a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de

atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, que já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos.

3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

4. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora, por sua vez, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

6. Agravo legal e parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051223-02.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.051223-3/SP

RELATORA	: Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE	: MARIA JOSE VELOSO ANDRETTA e outros
ADVOGADO	: SP248151 GRAZIELLA FERNANDA MOLINA PELLISON
SUCEDIDO	: LAURA RIBEIRO DOMINGUES VELOSO falecido
INTERESSADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 04.00.00240-6 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. DATA INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA CITAÇÃO. JUROS MORATÓRIOS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009293-49.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.009293-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009767-40.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009767-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA OLIVEIRA DE MEO MADDALENA
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006411-98.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.006411-7/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCUS VINICIUS IATSKIV
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : NATALINA SIPRIANO BOFFO
ADVOGADO : MS009041 LUIZ ANTONIO BARBOSA CORREA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 05.00.01134-7 1 Vr BATAYPORA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

2. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035019-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.035019-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE LEAO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP149014 EDNEI MARCOS ROCHA DE MORAIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265924 SILVIO MARQUES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 07.00.00169-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

2 Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO AO AGRAVO**, e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0036598-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036598-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP035513 CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIANA DOS SANTOS MARTINS
ADVOGADO : SP164398 LETICIA MARINA MARTINS COPELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 08.00.00046-9 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001772-67.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.001772-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEUSA IVANI AGOSTA
ADVOGADO : SP133429 LIGIA MARIA ROCHA PEREIRA TUPY e outro
INTERESSADO : FRANCISCA FONSECA
ADVOGADO : SP228754 RENATO VALDRIGHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00017726720094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008549-68.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008549-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA OLANDA BOLZAM
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO e outro
CODINOME : MARIA OLANDA BOLSAM
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085496820094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006016-85.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006016-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : LUCAS GONCALVES
ADVOGADO : SP086599 GLAUCIA SUDATTI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060168520094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DA CESSAÇÃO DO PAGAMENTO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. AGRAVO PROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Preenchidos os requisitos, o auxílio-doença deve ser concedido a partir da cessação do pagamento na via administrativa.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003570-35.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003570-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GISELE APARECIDA DE OLIVEIRA SILVA e outro
: FELIPE LUIZ DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP107875 ANTONIO APARECIDO LEMES e outro
No. ORIG. : 00035703520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009902-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009902-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ANTONIO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011946-10.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011946-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : VALTER ROBERTO QUARENTA
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro
No. ORIG. : 00119461020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014345-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014345-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAQUIM NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
No. ORIG. : 00143451220094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado

na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014711-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014711-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00147115120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015511-79.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015511-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00155117920094036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.
II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016973-35.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016973-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : NILSON RODRIGUES SANTOS
ADVOGADO : SP101563 EZIQUIEL VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00094-5 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
2. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
3. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031017-59.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031017-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : VANY DE FATIMA SANTANA MENDONCA
ADVOGADO : SP071127 OSWALDO SERON
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00035-3 1 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO PROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
2. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044572-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044572-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP088802 PAULO CEZAR VILCHES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 09.00.00043-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004998-64.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.004998-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCIANO VICENTE PEREIRA
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00049986420104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004503-08.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.004503-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARIA APARECIDA RILO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP245229 MARIANE FAVARO MACEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS011469 TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045030820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

QUESTÃO DE ORDEM. AGRAVO LEGAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NULIDADE. NOVO JULGAMENTO.

1. Nulidade reconhecida em razão da análise equivocada do agravo legal interposto pela autarquia, assim como dos embargos de declaração opostos.

2. Questão de ordem acolhida para anular os acórdãos de fls. 118/118-v e 136/136-v.

3. Prolação de novo julgamento para não conhecer do agravo legal de fls. 102/104, ante a falta de interesse de agir.

4. Questão de ordem acolhida e agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para tornar nulos os acórdãos de fls. 118/118v e 136/136v e não conhecer do agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001491-80.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.001491-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELZA PEREIRA
ADVOGADO : SP178777 EURÍPEDES FRANCO BUENO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014918020104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004037-54.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004037-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : VALDIR SENZIANI
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP127856E ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040375420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO DO INSS DESPROVIDO. AGRAVO DA PARTE AUTORA PROVIDO.

1. Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho.

2. O parágrafo §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", não deixa dúvidas quanto a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, que já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos.

3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

4. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora, por sua vez, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

6. Agravo legal do INSS desprovido e Agravo Legal da parte autora provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013819-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013819-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : DEOCLECIANO FELIX DA CUNHA
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138191120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041853-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041853-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUERI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CLARICE CELIBERTO BRESEGHELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
No. ORIG. : 10.00.00173-3 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043158-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043158-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA HELENA GREBE ADORNO
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00129-1 2 Vt BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043785-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043785-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA MARQUETE
ADVOGADO : SP247629 DANILO BARELA NAMBA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00031-2 1 Vt PAULO DE FARIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE

ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVOPROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
2. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008618-68.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.008618-3/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADAMY OLIMPIO NASCIMENTO
ADVOGADO : MS011453A MARCOS SOLONS GARCIA MACENA e outro
No. ORIG. : 00086186820114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010400-89.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.010400-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : DOMINGUES ROSA DE SOUZA
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00104008920114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011563-04.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011563-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SENA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LUIZ FRANCISCO TREVISAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115630420114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. EC 20/98 E 41/03. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
2. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
3. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo legal e determinar, de ofício, afixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017114-62.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.017114-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DIRCEU DOMINGOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP248913 PEDRO LOPES DE VASCONCELOS e outro
No. ORIG. : 00171146220114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005397-26.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.005397-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ANGELO TURINO
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00053972620114036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001880-83.2011.4.03.6123/SP

2011.61.23.001880-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELENA MARIA DE MORAIS SILVA
ADVOGADO : SP150746 GUSTAVO ANDRE BUENO e outro
No. ORIG. : 00018808320114036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010431-
98.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010431-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LUIZ GONZAGA NERI DE PONTES
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
CODINOME : LUIZ GONZAGA NERI PONTES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00104319820114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE
VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002453-38.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002453-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024533820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003576-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003576-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : NATASCHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOSE MOREIRA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00035767120114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009506-70.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009506-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : JOSE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095067020114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00048 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010123-30.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010123-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOAO MORAES
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00101233020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015529-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015529-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SC017686 LORIS BAENA CUNHA NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSUE FORTUNATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP029172 HORACIO PERDIZ PINHEIRO JUNIOR
No. ORIG. : 11.00.00045-6 2 Vr SAO SEBASTIAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00050 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028403-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.028403-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : NATAL MORGAO BENZI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP228568 DIEGO GONÇALVES DE ABREU
No. ORIG. : 09.00.00025-5 1 Vr CRAVINHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003399-19.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003399-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VILMA FRUCTUOSO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
No. ORIG. : 00033991920124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005539-
11.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005539-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : CARLOS VACCARI (= ou > de 65 anos) e outros
: JOSE PALATIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP141104 ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI e outro

INTERESSADO : JOSE PAULO MILAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP141104 ALESSANDRA CHAVARETTE ZANETTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00055391120124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003085-55.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003085-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DO CARMO BARROS SERRANO
ADVOGADO : SP207292 FABIANA DALL OGLIO RIBEIRO PORTILHO e outro
No. ORIG. : 00030855520124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003581-84.2012.4.03.6110/SP

2012.61.10.003581-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LUCIA CAMARGO TORRES
ADVOGADO : SP166116 SELMA MARIA CONSTANCIO e outro
No. ORIG. : 00035818420124036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003626-55.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003626-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FELIPE GERMANO CACICEDO CIDAD e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE MOURA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00036265520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001839-73.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.001839-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DONIZETE FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018397320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

1. Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho.

2. O parágrafo §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", não deixa dúvidas quanto a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, que já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos.

3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

4. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora, por sua vez, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por

força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003767-59.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003767-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANTONIO HENRIQUE FREIRE NAPOLEAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00037675920124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001185-50.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.001185-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MIRTES FLORA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP248350 ROGERIO FERRAZ BARCELOS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011855020124036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00059 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001249-22.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001249-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CLELDER PROSPERO FERRARI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00012492220124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.
- II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003775-59.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003775-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : VICENTE DE PAULA CIRILO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037755920124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004541-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004541-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ALADIR ALKIMIM DOS SANTOS GONZAGA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP138058 RICARDO AURELIO DE M SALGADO JUNIOR e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00045411520124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005892-23.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005892-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE DA CONCEICAO CARVALHO
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00058922320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006088-90.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006088-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTO BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA DAS GRACAS OLIVEIRA RIBEIRO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00060889020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006094-97.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006094-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAO CARLOS CAPP
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00060949720124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006360-84.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006360-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : RALFO DONAIRE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
No. ORIG. : 00063608420124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007050-16.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007050-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIO KEIHU SUCOMINE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
No. ORIG. : 00070501620124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007088-28.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.007088-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTO BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : OSCAR PEREIRA DE BRITO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00070882820124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010530-02.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010530-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALAOR DE MORAES
ADVOGADO : SP303899A CLAITON LUIS BORK e outro
No. ORIG. : 00105300220124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011009-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011009-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO PEREIRA
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00110099220124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011530-37.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011530-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIO NISHIMURA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00115303720124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a

fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001135-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.001135-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : TRINIDAD GARCIA
ADVOGADO : SP101603 ZILDA DE FATIMA LOPES MARTIN ALMEIDA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 444/447-v
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 09017856319944036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

2013.03.99.003194-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ANESIA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
No. ORIG. : 12.00.00055-4 2 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2013.03.99.010774-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDISON LUIZ MACHADO
ADVOGADO : SP111639 MARILENA APARECIDA SILVEIRA
No. ORIG. : 12.00.00198-7 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011586-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.011586-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA ANA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP062246 DANIEL BELZ
No. ORIG. : 12.00.00066-3 1 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015277-56.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015277-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG102154 ILO WILSON MARINHO GONCALVES JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUNICE FERREIRA DIAS
ADVOGADO : SP193411 JOÃO BARCELOS DE MENEZES
No. ORIG. : 11.00.00123-7 1 Vr ITUVERAVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023660-23.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023660-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : CARLOS ALBERTO MORO
ADVOGADO : SP189626 MARIA ANGÉLICA HADJINLIAN SABEH
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00155-4 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o

prequestionamento implícito.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026332-04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026332-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARINETE LIMA DA SILVA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TATUI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00193-4 1 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO. EC 20/98 E 41/03. JUROS DE MORA. AGRAVO PROVIDO.

1. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PROVIMENTO AO AGRAVO para determinar a fixação dos juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030697-

04.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030697-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : SERGIO DIONIZIO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 12.00.00103-9 2 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035711-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035711-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333185 ANDERSON ALVES TEODORO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PEDRA PORFIRIO DA SILVA MALACHIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
No. ORIG. : 11.00.00110-6 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043074-07.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043074-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA MARIA COSTA LOPES
ADVOGADO : SP115740 SUELY APARECIDA BATISTA VALADE
No. ORIG. : 13.00.00041-3 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043409-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043409-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : LIDIA BECEGATO DA SILVA
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
CODINOME : LIDIA BECEGATO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 11.00.00203-3 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO PROVIDO.

1. A aposentadoria por invalidez foi precedida de requerimento administrativo de auxílio-doença proveniente do mesmo fato gerador, sendo cabível a fixação do termo inicial da aposentadoria na data do pedido administrativo injustamente indeferido, uma vez que se infere que a incapacidade, antes temporária, tornou-se definitiva.
2. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043770-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043770-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAMUEL MENDES
ADVOGADO : SP219373 LUCIANE DE LIMA
No. ORIG. : 12.00.00004-9 1 Vr APIAI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a

fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004104-83.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004104-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : PAULO GONCALVES MARINHO
ADVOGADO : SP136460B PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00041048320134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00084 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004144-62.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.004144-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : MANOEL FERNANDO MESQUITA
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00041446220134036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011265-44.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.011265-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : TEOTONIO BARRETO DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP235770 CLÉCIA CABRAL DA ROCHA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112654420134036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

2. Os juros de mora, por sua vez, incidem a partir da citação até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, devendo ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
3. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO AGRAVO e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004878-98.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.004878-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : SUNAO INOUE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP169093 ALEXANDRE LUÍS MARQUES e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048789820134036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003754-71.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003754-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : MARIA DA COSTA GUIMARAES GUERRA
ADVOGADO : SP259460 MARILIA VERONICA MIGUEL e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037547120134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004162-53.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004162-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : JUDITH CONCEICAO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041625320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito

modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004228-33.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004228-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : SANTINA PIRES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042283320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004229-18.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004229-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : TERESINHA FERREIRA CAPATINA
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042291820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004772-21.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004772-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : SERGIO JOSE APARECIDO DA ROCHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047722120134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004810-33.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004810-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : PAULO TAKAYAMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048103320134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-83.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008331-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : JOSE FRANCISCO SIMAO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00083318320134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008682-56.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008682-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE SILVINO DE SOUZA MACHADO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00086825620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009935-64.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009935-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : VALDIVINO COELHO CUSTODIO
ADVOGADO : SP162138 CARLOS ROBERTO ELIAS e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099356420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001290-44.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.001290-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP151281 ANDREIA DE MIRANDA SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ABDIEL PATTI
ADVOGADO : SP330482 LÁZARO MENDES DE CARVALHO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00012904420134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a

fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001644-51.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001644-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE CARLOS TONETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016445120134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002925-42.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002925-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

INTERESSADO(A) : PAULO COLPANI
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029254220134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000453-94.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000453-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MARIA CELMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004539420134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000658-26.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.000658-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ELIZETE MARLY NOGUEIRA GONCALVES LUPO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00006582620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001173-61.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001173-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ROSA MARIA BREVIGLIERI DE LIMA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00011736120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001851-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001851-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ANTONIO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018517620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002677-05.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002677-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP294751 JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ANTONIO ALBERTO FELICIO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00026770520134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003299-84.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003299-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : VALERIA PAGANELLI
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00032998420134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004952-24.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004952-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ESMERALDO ESPINOSA
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00049522420134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010118-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010118-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : AMANDIO AUGUSTO MORA
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
No. ORIG. : 00101183720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010615-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010615-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LEONIR DARIO BUZANELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00106155120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a

fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010631-05.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010631-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ANTONIO WALTER ROSSE FILHO
ADVOGADO : SP060691 JOSE CARLOS PENA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106310520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00109 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012932-22.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012932-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MOACYR JOSE DE ABREU
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00129322220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013199-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013199-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE LUIS FREITAS
ADVOGADO : SP080031 HAMILTON PEREIRA MARTUCCI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00107255020134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019192-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019192-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ALFREDO RODRIGUES DO PRADO
ADVOGADO : SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.45/47-v
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG. : 00012757220148260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00112 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025136-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025136-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : EDGAR HORNY
ADVOGADO : SP079416 PAULO EDUARDO MACHADO OLIVEIRA DE BARCELLOS e outro

AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00083876920144036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE. IRRECORRIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00113 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026007-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026007-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018325 RODOLFO DAMASCENO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.01387-0 1 Vr ITATINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. VARA DA JUSTIÇA FEDERAL NA SEDE DA COMARCA A QUAL ESTEJA VINCULADA VARA DISTRITAL. INAPLICÁVEL DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ARTIGO 109, §3º, DA CF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003098-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003098-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CAETANO DOS REIS
ADVOGADO : SP153691 EDINA FIORE
No. ORIG. : 13.00.00004-1 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004598-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004598-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00104-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. CORREÇÃO MONETÁRIA. FIXAÇÃO DE OFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO e determinar, de ofício, a fixação da correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008400-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008400-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KAROLINE DO AMARAL RODRIGUES incapaz
ADVOGADO : SP258165 JOAIS HENRIQUE DO NASCIMENTO DA SILVA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
REPRESENTANTE : CLAUDEMIR APARECIDO RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00157-7 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00117 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009705-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009705-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLORINDA DE FATIMA TEIXEIRA
ADVOGADO : SP173903 LEONARDO DE PAULA MATHEUS
No. ORIG. : 00054788220138260438 1 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00118 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010602-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010602-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IVOMAR DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP329102 MAURICIO CESAR NASCIMENTO TOLEDO
: SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
No. ORIG. : 12.00.01201-8 1 Vr PEDREGULHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00119 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011290-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011290-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ANTONIO XIMENES
ADVOGADO : SP321502 ODILIA APARECIDA PRUDÊNCIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SERTAOZINHO SP
No. ORIG. : 12.00.00234-4 3 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011613-80.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011613-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : WALDEMAR GOMES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP290383 LUPÉRCIO PEREZ JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 13.00.00100-9 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011751-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011751-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ARNALDO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP166979 DOUGLAS LUIZ DOS SANTOS
No. ORIG. : 13.00.00058-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012828-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012828-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE LUIZ FULINI
ADVOGADO : SP202388 ALESSANDRA TOMIM BRUNO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015330920138260076 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00123 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014526-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014526-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DORVALÍCIA XAVIER FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
No. ORIG. : 13.00.00077-3 2 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015816-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015816-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG106042 WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LUIZ CARLOS AMBROSIO
ADVOGADO : SP126426 CLAUDINEI CAMINITTI RODRIGUES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP

No. ORIG. : 11.00.00159-6 2 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00125 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015834-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015834-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : WALTER DE SOUSA VALENCA
ADVOGADO : SP283562 LUCIO MARQUES FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00167-5 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016021-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016021-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : LUCINEI APARECIDA CRUZ XAVIER
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00096-2 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016486-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016486-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ANA CRISTINA CORREA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10089987620138260068 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018819-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018819-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE ANTONIO
ADVOGADO : SP238355 IZILDA APARECIDA DOS SANTOS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00077-1 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019003-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019003-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172386 ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : CLAUDIO LEANDRO FERREIRA
ADVOGADO : SP222640 ROBSON DA CUNHA MEIRELES
No. ORIG. : 08.00.06241-8 2 Vt ARUJA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021176-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021176-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP229677 RICARDO BALBINO DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA HELENA DURIGAM DE SOUZA
ADVOGADO : SP243790 ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
No. ORIG. : 10.00.00069-7 3 Vt JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO PROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. A aposentadoria por invalidez foi precedida de requerimento administrativo de auxílio-doença proveniente do mesmo fato gerador, sendo cabível a fixação do termo inicial da aposentadoria na data do pedido administrativo

injustamente indeferido, uma vez que se infere que a incapacidade, antes temporária, tornou-se definitiva.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000018-32.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000018-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : NIVALDO LORANDI
ADVOGADO : SP209009 CARLOS EDUARDO JUSTO DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00000183220144036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00132 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000229-25.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000229-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : GICELIO SOARES ROCHA
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002292520144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 12449/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019259-64.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.019259-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEUSA CASALI
ADVOGADO : SP040376 ADELINO FERRARI FILHO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VOTUPORANGA SP
PARTE RÉ : DANITHIELE ORTIS PEREIRA e outro
: DANILO DONIZETE ORTIS
No. ORIG. : 01.00.00207-7 2 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003297-32.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.003297-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218528 MARCELO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE PONTES DE LIMA
ADVOGADO : SP098501 RAUL GOMES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006608-16.2005.4.03.6112/SP

2005.61.12.006608-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MANOELITA FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP020360 MITURU MIZUKAVA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205078 GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RURÍCOLA. ATIVIDADE ESPECIAL. URBANO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000058-47.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.000058-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100172 JOSE ODECIO DE CAMARGO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : WILSON SALGUEIRO SEGURA
ADVOGADO : SP158011 FERNANDO VALDRIGHI
No. ORIG. : 04.00.00224-1 3 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002069-67.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002069-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ANA PAULINO RODRIGUES
ADVOGADO : SP189429 SANDRA MARA DOMINGOS e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. VIOLAÇÃO À RESERVA DE PLENÁRIO (ART. 97, CF). INOCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Não caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante nº 10 do c. STF, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte agravante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento jurisprudencial dominante, sendo desnecessária, assim, a submissão das questões em tela ao Órgão Especial deste e. TRF.
4. Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivo de lei federal e de preceitos constitucionais, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há que ser discutido ou acrescentado nos autos.
5. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002713-10.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002713-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ALDEMAR HARCULINO e outros
ADVOGADO : SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro
APELADO(A) : ELAINE LOURDES HARCULINO BENTO
: LUCIANE HARCULINO DE LIMA
ADVOGADO : SP238574 ALINE DE OLIVEIRA PINTO e outro
SUCEDIDO : ANTONIA PONCE HARCULINO falecido
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVIL. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL INSUFICIENTE PARA O CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA EXIGIDA. PROVA TESTEMUNHAL INAPTA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DO JULGADO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. Ausência de argumentos relevantes que autorizem a reforma da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009018-55.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.009018-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP048873 ESMERALDO CARVALHO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1088/2471

AGRAVANTE : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : NEUSA BENEDITA CABRAL
REMETENTE : SP206388 ALVARO BARBOSA DA SILVA JUNIOR
AGRAVADA : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 06.00.00038-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CARÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003731-53.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.003731-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOAO RODRIGUES FILHO
ADVOGADO : SP190716 MARCELO LUCAS MACIEL BERNARDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00037315320074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO ELETRICIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002359-32.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.002359-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LURDIANA ROSA DE SOUSA ROCHA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
SUCEDIDO : PEDRO GOMES DA ROCHA falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024853-49.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024853-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068596 CATARINA BERTOLDI DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO(A) : ADEIR APARECIDO LAZARINO
ADVOGADO : SP120570 ANA LUCIA JANNETTA DE ABREU
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 04.00.00171-2 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035775-52.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035775-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIANA DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP227364 RODRIGO CHAGAS DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 07.00.00173-9 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000796-
12.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000796-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIANA BATISTA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP113594 ISMAEL CAMACHO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
REPRESENTANTE : ROSINEIA CONCEICAO SILVA
ADVOGADO : SP223205 SILVANA DOS SANTOS COSTA e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007310-44.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007310-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ALFEU RODRIGUES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163190 ALVARO MICHELUCCI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073104420094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006425-27.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.006425-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108B MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOSE DO CARMO RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064252720094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.
- II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006045-98.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA DO CARMO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060459820094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0008003-13.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008003-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOAO DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00080031320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012955-35.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012955-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : FRANCISCO CARLOS PASPARDELLI
ADVOGADO : SP204335 MARCOS ANTONIO FAVARELLI e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00129553520094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008221-13.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008221-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS007764 ANA AMELIA ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : GABRIELA FERNANDES LIMA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP162201 PATRICIA CRISTINA CAVALLO e outro
No. ORIG. : 00082211320094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012130-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012130-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MANOEL PEREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00121306320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024685-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024685-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204047 GUSTAVO RICCHINI LEITE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MARIA DE SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
CODINOME : MARIA DE SOUZA SANTOS
No. ORIG. : 07.00.00140-9 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO SANADA. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

1. Omissão sanada para determinar a aplicação de juros e correção monetária nos termos do REsp n. 1.205.946/SP, submetido ao regime trazido pelo art. 543-C do Código de Processo Civil
2. No mais, ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.
3. Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.
4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, somente para determinar a aplicação de juros e correção monetária, nos termos expostos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032820-77.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.032820-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ANTONIA ZANQUETTA DIAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00024-3 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUROS DE MORA, CORREÇÃO MONETÁRIA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035097-66.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035097-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : TEREZINHA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP075614 LUIZ INFANTE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00060-5 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CARÊNCIA.

REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005533-57.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005533-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : ROBERTO JOSE ROSSETTO
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00055335720104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010963-72.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010963-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : NIVALDO SEBASTIAO BARCELLANO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109637220104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002458-86.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.002458-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ROBERTO THEODORO
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269581 LUANDRA CAROLINA PIMENTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024588620104036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

1. Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho.
2. O parágrafo §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as

atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", não deixa dúvidas quanto a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, que já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos.

3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.

4. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.

5. Os juros de mora, por sua vez, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

6. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001879-49.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001879-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : IVO IGNACIO DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL MICHELSON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018794920104036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos

do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013182-60.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013182-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : NELSON CELESTINO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI H T NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131826020104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014145-68.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014145-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MILTON LUIZ DO AMARAL
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141456820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015380-70.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015380-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSINA D ORAZIO DI GIROLAMO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PR047487 ROBERTO DE SOUZA FATUCH e outro
No. ORIG. : 00153807020104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019199-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019199-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : TEREZINHA DE FATIMA CORREA BONILHA e outro
: KAIO EDUARDO BONILHA DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
REPRESENTANTE : TEREZINHA DE FATIMA CORREA BONILHA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00075-6 2 Vt PIRAJUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. ART. 16 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DA DE CUJUS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019244-80.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.019244-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DF027498 FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JOSE DE SOUZA ASSIS
No. ORIG. : 07.00.04428-3 1 Vt NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE

VÍCIOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024186-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024186-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP211012B ALBERTO CHAMELETE NETO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : GIRLENE TOSSI RAYMUNDO
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00131-3 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DO JULGADO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. Ausência de argumentos relevantes que autorizem a reforma da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031598-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031598-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSUE MOURA
ADVOGADO : SP078762 JOSE ROBERTO ALVAREZ URDIALES
No. ORIG. : 10.00.00038-3 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005071-02.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.005071-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE GONCALVES
ADVOGADO : SP012305 NEY SANTOS BARROS e outro
No. ORIG. : 00050710220114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001791-96.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.001791-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CECILIO MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI
No. ORIG. : 00017919620114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-27.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.003037-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA ENILDE FREITAS FAVORA
ADVOGADO : SP303971 GRACIELA DAMIANI CORBALAN INFANTE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030372720114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. CARÊNCIA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005428-10.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005428-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LUIZ CARLOS SANTOLIN
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
CODINOME : LUIZ CARLOS SANTOLIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054281020114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. RECOMPOSIÇÃO DA RENDA MENSAL. CABIMENTO. RE 564.354-9. AUSÊNCIA DE RESTRIÇÃO DA APLICAÇÃO DOS TETOS AOS BENEFÍCIOS COM DIB ENTRE 05/04/1991 E 31/12/1993 (ARTIGO 26 DA LEI Nº 8.870 /94). REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007159-41.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.007159-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : JOSUE DANIEL
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00071594120114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000406-29.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000406-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA APARECIDA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP184411 LUCI MARA CARLESSE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004062920114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. SALÁRIO MATERNIDADE. ATIVIDADE RURAL. COMPROVADO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000509-36.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000509-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : DANIEL FOGACA DE ALMEIDA e outros
: DANIEL FOGACA DE ALMEIDA JUNIOR incapaz
: DIEGO FOGACA DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SP214706 BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
REPRESENTANTE : DANIEL FOGACA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP080649 ELZA NUNES MACHADO GALVAO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005093620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. ART. 16 DA LEI 8.213/91. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO ESPECIAL DA *DE CUJUS* COMO LAVRADORA. INOCORRÊNCIA. DOCUMENTAÇÃO REFERENTE AO AUTOR APENAS. SÚMULA 149 DO STJ. VEDAÇÃO À PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003045-17.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.003045-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : FRANCISCO PAULO ROSSI
ADVOGADO : SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA RAMELLA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00030451720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010998-32.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.010998-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE GALDINO ALVES
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00109983220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO APLICÁVEL. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003586-18.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003586-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : EDSON FEITOZA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035861820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO APLICÁVEL. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.

20/1998 E 41/2003. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006075-28.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006075-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : CELSO PONGELUPPI
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060752820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO VIGENTE QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20 /98 E 41 /03.. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006979-48.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006979-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : TEREZINHA VERAO VIANA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069794820114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO VIGENTE QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20 /98 E 41 /03. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007128-44.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007128-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : LAERCIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071284420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO VIGENTE QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20 /98 E 41 /03. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008378-15.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.008378-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : DOMINGOS OLIMPIO MANZATO
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00083781520114036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA E DO INSS REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO da parte autora e do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009687-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009687-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : FRANCESCO LA SPINA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096877120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO APLICÁVEL. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00049 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011238-86.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011238-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SALVADOR FIORETTI
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00112388620114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a

fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011591-29.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011591-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : GERSON VICENTE BELMONTE ALOISE
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115912920114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO APLICÁVEL. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011878-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011878-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MOACY PEREIRA MAIA
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00118788920114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012059-90.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012059-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ARY CAVALLINI PREVIATO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120599020114036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00053 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012597-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012597-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ONIVAL DE JESUS VACILOTTO
ADVOGADO : SP299898 IDELI MENDES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00125977120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012975-88.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.012975-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO ERNESTO CAMARGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP127677 ABLAINE TARSETANO DOS ANJOS
No. ORIG. : 07.00.00069-7 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016458-29.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.016458-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO : ANA PORTEIRA SIMOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP120241 MIRELA SECHIERI COSTA N CARVALHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00067-6 1 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE PODE SER COMPUTADO COMO CARÊNCIA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021169-77.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021169-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : MARIA LUCELIA PEREIRA MAIA DE VILAS BOAS
ADVOGADO : SP235767 CLAUDIA APARECIDA DARIOLLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00004-2 1 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036951-27.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.036951-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO : GENY ALVES GOMES
ADVOGADO : SP093735 JOSE URACY FONTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00116-2 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ATIVIDADE AGRÍCOLA NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas no agravo legal impõe a manutenção da decisão.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037663-17.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.037663-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JACIRA MACHADO TAVARES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 09.00.00173-5 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.
- II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o

prequestionamento implícito.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039562-50.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039562-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : PAULO ROBERTO STRECKERT
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00150-0 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039717-53.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039717-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : WILSON PASSOS
ADVOGADO : SP293036 ELISANGELA PATRICIA NOGUEIRA DO COUTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 11.00.00217-8 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001498-19.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.001498-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JAIR LEAL SANTOS
ADVOGADO : SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro
No. ORIG. : 00014981920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005866-71.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.005866-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : IVAN RAMOS EGIDIO
ADVOGADO : SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro
No. ORIG. : 00058667120124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000464-88.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000464-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : NELSON PEIXOTO DA SILVA
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004648820124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-94.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.001860-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : APARECIDO DONIZETE PEREIRA
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00018609420124036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000057-52.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000057-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LOURDES PIRES
ADVOGADO : SP248266 MICHELLE REMES DA SILVA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000575220124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT* e § 1º-A, DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO POR SENTENÇA TRABALHISTA. EFICÁCIA PROBATÓRIA. REQUISITOS PREENCHIDOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput* e §1º - A, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006328-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.006328-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : PEDRO CALLEGARI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063287720124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002542-98.2012.4.03.6127/SP

2012.61.27.002542-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107809 RODOLFO APARECIDO LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA HELENA RESENDE GONCALVES
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN PIZANI e outro
No. ORIG. : 00025429820124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001595-70.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.001595-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : IVAN JOSE CORREA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00015957020124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005138-81.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005138-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO ALVES
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00051388120124036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006214-43.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006214-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE FERNANDES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00062144320124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008573-
63.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.008573-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARNALDO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00085736320124036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010647-90.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010647-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ALEXANDRE
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00106479020124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010666-96.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010666-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : IVANILDO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP282378 PAULO ROGERIO SCORZA POLETTTO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106669620124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010873-95.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.010873-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MARILU GUIMARAES VIEIRA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00108739520124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011481-93.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011481-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DERZIDIO PAGNAN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00114819320124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.
AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011521-75.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011521-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : EGON WASSERMANN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115217520124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTE. APLICAÇÃO DOS ÍNDICES LEGAIS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00077 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000126-50.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000126-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : RUBENS BENEDITO GROBA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00136-6 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003588-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003588-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NEIDE PINTO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00040-5 1 Vr PILAR DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DO JULGADO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

2. Ausência de argumentos relevantes que autorizem a reforma da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004481-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.004481-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : TURUE SHOSHIMA KARATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238476 JULIANA PIRES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00116-4 1 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010779-14.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010779-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO(A) : ANDRE CESAR VILLAS BOAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE GUARUJA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00069-7 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. NÃO APLICÁVEL. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015563-34.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015563-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS BERNARDES NEVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAO LUIS PEREIRA LEAL
ADVOGADO : SP222142 EDSON RENEE DE PAULA
No. ORIG. : 11.00.00015-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020194-21.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020194-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ANA ROSA CERRI
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG. : 08.00.00012-4 1 Vt IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. Deixo de analisar o pedido de reforma da verba honorária advocatícia, tendo em vista que não houve Apelação neste ponto, ocasionando a preclusão.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020717-33.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020717-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ALAOR ALVES
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA

No. ORIG. : 11.00.00174-5 1 Vr CACONDE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00084 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023270-53.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023270-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : APARECIDA ARROIO
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00041-2 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, §1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DESCARACTERIZAÇÃO DE ATIVIDADE RURÍCOLA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

00085 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028031-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028031-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ARNALDO PRAINHA DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP297741 DANIEL DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00018-5 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. EXPOSIÇÃO AO AGENTE FÍSICO RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Deve ser tida por prejudicial a exposição a ruídos acima de 85 decibéis a partir de 05.03.1997, tendo em vista o advento do Decreto 4.827/2003, que reduziu o nível máximo de tolerância do ruído àquele patamar, interpretação mais benéfica e condizente com os critérios técnicos voltados à segurança do trabalhador previsto na NR-15 do Ministério do Trabalho.
2. O parágrafo §5º do art. 57 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que será objeto de contagem diferenciada tanto as atividades tidas por especiais quanto aquelas "que venham a ser consideradas prejudiciais", não deixa dúvidas quanto a possibilidade de aplicação imediata de legislação protetiva ao trabalhador no que se refere à conversão de atividade especial em comum, para atividades que, outrora não fossem tidas por prejudiciais, posteriormente, à época da análise do benefício previdenciário, que já se soubesse de sua ação nociva, situação que se aplica aos autos.
3. O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, instituído pelo art. 58, §4º, da Lei 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado, e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições de trabalho, sendo apto a comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes do laudo técnico.
4. A correção monetária deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal.
5. Os juros de mora, por sua vez, devem ser fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.
6. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035435-35.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.035435-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAO LINO DA SILVA
ADVOGADO : SP198883 WALTER BORDINASSO JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00031-8 1 Vr TAQUARITINGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO.
PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043169-37.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043169-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ANTONIO LEMOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00033-4 3 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004396-71.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.004396-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131656 FRANCISCO DE PAULA XAVIER RIZZARDO COMIN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : SP274140 MARIA CÂNDIDA BULGARELLI PASCUETTO e outro
No. ORIG. : 00043967120134036102 7 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000229-08.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000229-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ANTONIO CLARET (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002290820134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005323-98.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005323-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : DIVA RODRIGUES VISMARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053239820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005791-62.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005791-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ORLANDO MATIOLE (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057916220134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00092 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006374-47.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.006374-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : ELVIO VICENTINI
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00063744720134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006453-11.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006453-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CE018423 LEA EMILE MACIEL JORGE DE SOUZA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMAR CAVALCANTE RAMOS
ADVOGADO : SP240234 ANNA KARINA CASTELLÕES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00064531120134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006785-75.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006785-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : JOSE BENEDITO CAMARGO
ADVOGADO : SP178061 MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067857520134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001735-44.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.001735-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : BENEDITO DO CARMO PEREIRA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017354420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO.

AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002216-07.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002216-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : PEDRO MARCELINO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP251178 MAÍRA SAYURI GADANHA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022160720134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008207-87.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008207-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : PAULINO KAORU KATAYAMA
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082078720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00098 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009457-58.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009457-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : NICOLA MASULLO
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00094575820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código

de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010394-68.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010394-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : NILVA NOBREGA DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP222663 TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00103946820134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011533-55.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011533-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : EDSON JOSE LIMA
ADVOGADO : SP054513 GILSON LUCIO ANDRETTA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115335520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011874-81.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011874-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VERA LUCIA NOVAES DE AFFONSECA GOZDOWIAK
ADVOGADO : SP103216 FABIO MARIN e outro
No. ORIG. : 00118748120134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012567-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012567-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PLINIO NUNES TORRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP275274 ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00125676520134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012846-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012846-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

AGRAVANTE : EDISON DOMINGOS VOLPE
ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00128465120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20/98 E 41/03. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012887-18.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012887-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ETELVINO PONCE
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00128871820134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. DESISTÊNCIA HOMOLOGADA.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração do INSS rejeitados e homologada a desistência da parte autora em relação aos embargos de declaração.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DO INSS e HOMOLOGAR A DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA PARTE AUTORA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001608-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001608-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : MARIA NEIDE ALVES
ADVOGADO : SP215257 KATIA REGINA FORMIGONI ZACHARIAS
No. ORIG. : 11.00.00048-7 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00106 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-27.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.001826-7/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : IRANI DIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008984 JOSE ANTONIO SOARES NETO

INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018655 FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.01310-2 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT DO CPC. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004392-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004392-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA MASCHIO AVILE
ADVOGADO : SP286167 HELDER ANDRADE COSSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00122-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. REVOGAÇÃO DE TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004710-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004710-3/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : NELY GONCALVES MARTINS
ADVOGADO : SP277712 RAFAEL LANZI VASCONCELOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00500-5 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. REVOGAÇÃO DE TUTELA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007717-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007717-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ALAIDE TAVARES FERNANDES
ADVOGADO : SP299697 NATALIA FERNANDES BOLZAN
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00051-5 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1155/2471

557, *CAPUT*, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00110 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008789-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008789-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DERMANDO BOREGGIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP247831 PRISCILA FERNANDES RELA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00057-5 1 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas no agravo legal impõe a manutenção da decisão.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00111 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010678-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010678-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : IVONE CORREA LEITE LONGO
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
No. ORIG. : 12.00.00147-4 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. JUROS DE MORA, CORREÇÃO MONETÁRIA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00112 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011288-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011288-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ADEMIR APARECIDO ZAMBONINI
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00097-0 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE

APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. JUROS DE MORA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014795-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014795-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA CELIA SAIDEL DA SILVA
ADVOGADO : SP332538 ANDERSEN JOSÉ TELES PEGO
CODINOME : REGINA CELIA SAIDEL
No. ORIG. : 13.00.00097-3 2 Vt PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00114 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015478-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015478-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO SILVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255169 JULIANA CRISTINA MARCKIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 152/154
No. ORIG. : 12.00.00052-3 4 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. JUROS, CORREÇÃO MONETÁRIA E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DO JULGADO. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. Ausência de argumentos relevantes que autorizem a reforma da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AOS AGRAVOS LEGAIS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00115 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015815-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015815-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : CASSIANO JERONIMO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP175995B ALESSANDRO HENRIQUE QUESSADA APOLINÁRIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP

No. ORIG. : 12.00.00131-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015858-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015858-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO : JOVELINO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP280311 JULIO CÉSAR COSIN MARTINS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00161-2 2 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. ERRO MATERIAL CORRIGIDO DE OFÍCIO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações trazidas no agravo legal impõe a manutenção da decisão.

3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015874-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015874-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA MADALENA ALVES GALUZZI
ADVOGADO : SP077176 SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/188
No. ORIG. : 12.00.02236-9 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE URBANA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DO JULGADO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.
2. Ausência de argumentos relevantes que autorizem a reforma da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015886-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015886-7/SP

RELATOR : Juíza Federal Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO : JOAO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP226311 WALMIR FAUSTINO DE MORAIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP159088 PAULO FERNANDO BISELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00098-0 2 Vr MIRASSOL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS

REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas no agravo legal impõe a manutenção da decisão.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00119 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016214-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016214-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO : ANA DE MELO DA COSTA
ADVOGADO : SP159992 WELTON JOSE GERON
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00131-6 1 Vr PATROCINIO PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CPC. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR NÃO PODE SER CONSIDERADA COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS RELEVANTES QUE AUTORIZEM A REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A r. decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A parte agravante não apresenta argumentos relevantes que autorizem ou justifiquem a reforma da r. decisão agravada.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00120 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017466-70.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017466-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : LUCIDALVA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP109791 KAZUO ISSAYAMA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00003-6 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00121 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019083-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019083-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO : ROSA PEDROSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP219242 SOLANGE MARIA PINTO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.04674-8 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas no agravo legal impõe a manutenção da decisão.
3. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019294-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019294-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIA NELI PASCON ZANDONA
ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 13.00.00045-6 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020755-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020755-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVANTE : FRANCISCO DIONIZIO DA SILVA FILHO
ADVOGADO : SP229867 RODRIGO FERNANDES SERVIDONE
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
No. ORIG. : 00055258020118260291 3 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CPC. RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00124 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021851-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021851-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOSE BONFIM DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP239614 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00224-3 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022615-47.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022615-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ANTONIO ROMANIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP246925 ADRIANA RODRIGUES FARIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00071-5 2 Vr PERUIBE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO VIGENTE QUANDO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL QUANTO À EFICÁCIA IMEDIATA DOS NOVOS TETOS INTRODUZIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N.º 20 /98 E 41 /03. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00126 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024201-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024201-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : MARIA TERESA PIRES DA SILVA VINCI
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 12.00.00126-4 1 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INÍCIO DA INCAPACIDADE APÓS O PERÍODO DE GRAÇA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00127 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000284-86.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000284-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : HILDA JERONIMO DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00002848620144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.
- II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.
- III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00128 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-95.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000774-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : CARLOS ROBERTO BACCARO
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007749520144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000885-79.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000885-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ARNALDO ARAUJO LIMA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP212891 ANTONIO CARLOS POSSALE E SILVA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008857920144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.

2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005015-15.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.005015-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : HIROSHI YAMAUCHI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050151520144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, DO CPC. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. INCIDÊNCIA DAS LEIS 8.212/91 E 8.213/91. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 12455/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022372-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022372-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANDERSON DA SILVA
ADVOGADO : SP199006 JOÃO PAULO DE SOUSA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00223723920094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006262-28.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.006262-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : KELLY DE SOUZA GIMENEZ
ADVOGADO : SP184223 SIRLEI GUEDES LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00062622820104036100 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa a dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33124/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049801-02.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.049801-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : RENATO SIMAO DA SILVA
ADVOGADO : SP033166 DIRCEU DA COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP152969 MELISSA CARVALHO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 99.00.00026-3 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Fl. 193: Vistos.

Manifeste-se a parte autora.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001672-65.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.001672-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205992 LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ORLANDO COLADO SIMAO
ADVOGADO : SP097980 MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 419/429.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005199-31.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.005199-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : OSMAR GUERRA
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DESPACHO
Fl. 309: defiro.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000852-98.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.000852-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEOMAR APARECIDO DA FONSECA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP

DESPACHO

Fls. 200/203 e 208: Aguarde-se oportuno julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051457-47.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.051457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GABRIELY SANTOS DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN
REPRESENTANTE : JOAO BATISTA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 07.00.00091-4 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes interpostos pela parte autora às fls. 208/217, pois presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do Código de Processo Civil.

Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, encaminhando-se os autos à UFOR.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009776-30.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.009776-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : OLIVIO DIAS BARBOSA SOBRINHO
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00097763020084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 285 e 288: Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033902-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033902-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP154945 WAGNER ALEXANDRE CORREA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DOMINGUES
ADVOGADO : SP201086 MURILO CAFUNDO FONSECA
No. ORIG. : 08.00.00098-9 1 Vr CAPAO BONITO/SP

DESPACHO

Intimem-se o procurador do "de cujus", **desta feita pessoalmente**, a providenciar a devida habilitação de herdeiros, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arcar com os ônus de sua omissão.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013492-03.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013492-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE DJALMA DE JESUS SANTOS
ADVOGADO : SP255312 BRUNO DE OLIVEIRA BONIZOLLI e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00134920320094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 193: Trata-se de pedido de prioridade na tramitação do processo, formulado pela parte autora. Conforme documento da fl. 13, restou comprovado o requisito etário, nos termos do art. 71 da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Desta forma, anote-se a prioridade, observado o princípio da isonomia em relação aos demais jurisdicionados que se encontrem na mesma situação.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001311-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001311-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CICERA ROSANA DA SILVA
ADVOGADO : SP173394 MARIA ESTELA SAHYAO
No. ORIG. : 09.00.00017-8 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 100: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 95/97 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela.

Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006995-64.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006995-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : VANDEMAR LOURENCO DA SILVA
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069956420104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS, em 05 dias, sobre o pedido de desistência da ação apresentado pela parte autora.
Intime-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022828-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022828-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISABELLA CORAL incapaz
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
REPRESENTANTE : ANA CLAUDIA BELLA
ADVOGADO : SP259028 ANDRÉ LUIZ BRUNO
No. ORIG. : 09.00.00109-5 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes interpostos pela parte autora às fls. 282/293, pois presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do Código de Processo Civil.

Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, encaminhando-se os autos à UFOR.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000678-28.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000678-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : ANTONIO BENEDITO BERTOLO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021654 JULIA DE CARVALHO BARBOSA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00006782820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Dê-se ciência ao INSS dos documentos juntados às fls. 247/269.

Prazo para manifestação: 5 dias.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005233-12.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005233-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : PAULO SERGIO CAMPOS JUNIOR incapaz
ADVOGADO : SP224718 CLAUDIO LUCAS RODRIGUES PLACIDO
REPRESENTANTE : LUCIANA COSTA COUTINHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00055-3 1 Vr QUATA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 189: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 180/186 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela.

Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026445-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.026445-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311364 PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO BATISTA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP265929B MARIA AMELIA MARCHESI TUDISCO
No. ORIG. : 08.00.00133-9 1 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 312: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 308/309 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela.

Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043768-10.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043768-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246992 FABIANO FERNANDES SEGURA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIANO MATHEUS MENDES incapaz e outro
: JOYCE BEATRIZ MENDES incapaz
ADVOGADO : SP311519 REYNALDO JOSE DE MENEZES BERGAMINI
REPRESENTANTE : AUGUSTO TRINDADE MENDES
ADVOGADO : SP311519 REYNALDO JOSE DE MENEZES BERGAMINI
No. ORIG. : 12.00.00010-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

DESPACHO

Admito os embargos infringentes interpostos pela parte autora às fls. 213/220, pois presentes os requisitos de admissibilidade previstos no artigo 530 do Código de Processo Civil.

Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, encaminhando-se os autos à UFOR.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004166-14.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004166-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : SUELI BATISTA SANTANA PEREIRA
ADVOGADO : SP276603 PEDRO SANTIAGO DE FREITAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00041661420124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

Intime-se o INSS a informar, no prazo de dez dias, se foi dado cumprimento à determinação de antecipação dos efeitos da tutela, conforme determinado na sentença às fls. 171/174 verso.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037546-89.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.037546-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP246063 TATIANE ATAÍDE SANTIAGO DOMINGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 12.00.00111-6 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO
Vistos.

Fls. 99: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 94/96 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, officie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009030-61.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009030-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JORGE SINFRONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090306120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Em face da manifestação do INSS à fl. 112, defiro o pedido de habilitação requerido às fls. 95/96 pela Sra. Rosalina da Silva, herdeira e sucessora do autor falecido, com fundamento no artigo 1.055 e seguintes do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso XVI, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Façam-se as devidas anotações de praxe, retificando-se a autuação.

Intime-se.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026103-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026103-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : LUCAS HENRIQUE DE JESUS ZANGIROLI incapaz
ADVOGADO : SP077811 VALÉRIA ROSSI DEL CARRATORE VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : ROSANA APARECIDA DE JESUS ZANGIROLI
ADVOGADO : SP077811 VALERIA ROSSI DEL CARRATORE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023695420144036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venham os autos à conclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026416-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026416-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : SEBASTIANA DA SILVA BATISTA
ADVOGADO : SP260166 JOSÉ OLÍMPIO PARAENSE PALHARES FERREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00084719520148260363 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venham os autos à conclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026634-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026634-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : DIVINA BARBARA DE OLIVEIRA falecido

ADVOGADO : SP085870 ROSANA VILLAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE IBIUNA SP
No. ORIG. : 00040984720108260238 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venham os autos à conclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027320-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027320-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : EDSON BENEDITO VICTORINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP263205 PRISCILA SOBREIRA COSTA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00001486820144036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Providencie a parte agravante a complementação do instrumento no prazo de 10 (dez) dias, mediante a juntada das fls. 54/85 dos autos originários, indispensáveis para a compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027890-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027890-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : JOAO DOS SANTOS CAROLINO SANCHES incapaz
ADVOGADO : SP218070 ANDRAS IMRE EROD JUNIOR
REPRESENTANTE : JANAINA DOS SANTOS CAROLINO
ADVOGADO : SP218070 ANDRAS IMRE EROD JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ATIBAIA SP

No. ORIG. : 40001622620138260048 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada para apresentação de contraminuta no prazo legal.
Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, venham os autos à conclusão.
Intimem-se.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028888-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028888-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : BENEDITO BATISTA LEMOS
ADVOGADO : SP157216 MARLI VIEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00076929620148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face da r. decisão (fls. 42/44) proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de Amparo/SP, que nos autos da ação previdenciária em que a parte Agravada objetiva a concessão de benefício assistencial (LOAS), deferiu a pretendida tutela antecipada.

Aduz, em síntese, que o Agravado não preencheu os requisitos necessários à obtenção da tutela antecipada.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 273 e incisos do Código de Processo Civil, o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I) haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou,

II) fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

O risco de dano irreparável ou de difícil reparação é evidente, tendo em vista a natureza alimentar do benefício pleiteado e considerando a proteção que a Constituição Federal atribui aos direitos da personalidade (vida e integridade).

Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos:

I) ser pessoa portadora de deficiência (incapacitada para a vida independente e para o trabalho- art. 20, §2º, da Lei nº 8.742, de 08.12.1993) ou pessoa idosa com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei nº 10.471, de 1º.10.2003);

II) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º e 38 da Lei nº 8.742/93).

É certo que o Supremo Tribunal Federal, ao julgar a ADIMC nº 1.232/DF e ADIn nº 877-3/DF, não vislumbrou ofensa à Magna Carta, mais especificamente ao seu art. 203, V, no fato de se haver fixado em lei que "*Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário mínimo.*"

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ART. 105, III, ALÍNEA C DA CF. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. POSSIBILIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA CONDIÇÃO DE MISERABILIDADE DO BENEFICIÁRIO POR OUTROS MEIOS DE PROVA, QUANDO A RENDA PER CAPITA DO NÚCLEO FAMILIAR FOR SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A CF/88 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei.
2. Regulamentando o comando constitucional, a Lei 8.742/93, alterada pela Lei 9.720/98, dispõe que será devida a concessão de benefício assistencial aos idosos e às pessoas portadoras de deficiência que não possuam meios de prover à própria manutenção, ou cuja família possua renda mensal per capita inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo.

3. O egrégio Supremo Tribunal Federal, já declarou, por maioria de votos, a constitucionalidade dessa limitação legal relativa ao requisito econômico, no julgamento da ADI 1.232/DF (Rel. para o acórdão Min. NELSON JOBIM, DJU 1.6.2001).

4. Entretanto, diante do compromisso constitucional com a dignidade da pessoa humana, especialmente no que se refere à garantia das condições básicas de subsistência física, esse dispositivo deve ser interpretado de modo a amparar irrestritamente a o cidadão social e economicamente vulnerável.

5. A limitação do valor da renda per capita familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, pois é apenas um elemento objetivo para se aferir a necessidade, ou seja, presume-se absolutamente a miserabilidade quando comprovada a renda per capita inferior a 1/4 do salário mínimo.

6. Além disso, em âmbito judicial vige o princípio do livre convencimento motivado do Juiz (art. 131 do CPC) e não o sistema de tarifação legal de provas, motivo pelo qual essa delimitação do valor da renda familiar per capita não deve ser tida como único meio de prova da condição de miserabilidade do beneficiado. De fato, não se pode admitir a vinculação do Magistrado a determinado elemento probatório, sob pena de cercear o seu direito de julgar.

7. Recurso Especial provido.

(STJ, Terceira Seção, REsp 1112557/MG, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 28/10/2009, DJe 20/11/2009)
RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. UNIÃO. ILEGITIMIDADE. COMPROVAÇÃO DE RENDA PER CAPITA NÃO SUPERIOR A 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL.

1. '(...) O benefício de prestação continuada previsto no artigo 203 da Constituição da República, regulamentado pela Lei nº 8.742/93, muito embora não dependa de recolhimento de contribuições mensais, deverá ser executado e mantido pela Previdência Social, que tem legitimidade para tal mister. (...)' (REsp nº 308.711/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/3/2003).

2. '(...) A impossibilidade da própria manutenção, por parte dos portadores de deficiência e dos idosos, que autoriza e determina o benefício assistencial de prestação continuada, não se restringe à hipótese da renda familiar per capita mensal inferior a 1/4 do salário mínimo, podendo caracterizar-se por concretas circunstâncias outras, que é certo, devem ser demonstradas. (...)' (REsp nº 464.774/SC, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003).

(...)

4. Recurso parcialmente provido.

(STJ, Sexta Turma, Resp 756119, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.08.2005, DJ 14.11.2005, p. 412)

Entretanto, na hipótese dos autos, faz-se necessária a realização de estudo social, a fim de se comprovar a hipossuficiência da parte Agravada.

Dessa forma, tenho como ausente o requisito de prova inequívoca exigido pelo art. 273 do Código de Processo Civil.

A corroborar esse entendimento, trago julgados desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. REQUISITOS. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ARTIGO 203, V, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PROVA INEQUÍVOCA. NECESSIDADE.

1. Conforme a exegese do artigo 273 e incisos do Código de Processo Civil o Magistrado poderá, a requerimento da parte, conceder a antecipação da tutela jurisdicional pretendida no pedido inaugural. Porém, para valer-se desta prerrogativa, o pedido deve ter guarida em requisitos não tão pouco exigentes, quais sejam: a) verossimilhança da alegação, consubstanciada em prova inequívoca; b) fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou c) abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

2. Em se tratando de verba de natureza alimentícia, o receio de dano irreparável é manifesto, pois estão em risco direitos da personalidade - vida e integridade - protegidos pelo próprio texto constitucional em cláusulas pétreas.

3. O benefício assistencial previsto no artigo 203, inciso V, da Constituição Federal tem por objeto a cobertura das situações de hipossuficiência envolvendo pessoa idosa e pessoa portadora de deficiência, incapazes de prover ao próprio sustento ou de tê-lo provido pela própria família. Portanto, para sua concessão necessário se faz observar a exigência de dois requisitos, um voltado à condição pessoal do requerente, seja a idade ou a deficiência física, e outro direcionado ao aspecto econômico.

4. Ainda que preenchido o requisito relativo à idade ou deficiência física, tendo a parte alegado sua condição de hipossuficiente, mas não haver nos autos qualquer documento a fim de comprovar tal situação é fundamental a realização de estudo social, a fim de que se demonstre que se trata de pessoa miserável, sem renda própria ou familiar capaz de prover sua manutenção, não se mostrando recomendável a antecipação da tutela, nesta fase processual, uma vez que o deslinde do caso reclama dilação probatória.

5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AI nº 2009.03.00.009532-2, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09.11.2009, DE 18.11.2009)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TUTELA ANTECIPADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. AFASTAMENTO DA VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ante o conjunto probatório apresentado, a justificar o indeferimento do pedido de antecipação de tutela, é de rigor a manutenção do decisum.

2. Impõe-se a realização de estudo social, em face da impossibilidade de verificação da renda per capita da família a qual pertence a autora, de modo que, ante a necessidade de dilação probatória, fica afastada a verossimilhança das alegações, restando impossibilitada a concessão da medida antecipatória pleiteada. Precedente.

3. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AI nº 2009.03.00.033419-5, Rel. Juíza fed. Conv. Marisa Cúcio, j. 20.04.2010, DE 29.04.2010)

Ante o exposto, DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO.

Publique-se. Intime-se a parte Agravada para os fins do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003337-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.003337-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA CLAUDIA SANTIAGO
ADVOGADO : SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
No. ORIG. : 12.00.00015-9 2 Vr AMPARO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 153: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 148/150 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela.

Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018760-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018760-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA IGNAN DE SOUZA
ADVOGADO : SP085385 LUIS CARLOS BARELLI
No. ORIG. : 09.00.00022-4 1 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 172: Tendo em vista que a decisão terminativa proferida às fls. 168/169 deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido, não mais subsiste a antecipação da tutela.

Oficie-se ao INSS para a imediata cessação do benefício.

Após, certifique a Subsecretaria o decurso de prazo para interposição de recurso, baixando-se os autos ao Juízo de Origem.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027350-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027350-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCE APARECIDA MENDES MARTINS LIMA
ADVOGADO : SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
No. ORIG. : 13.00.00299-9 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, em 5 dias, sobre a petição e os documentos apresentados pelo INSS (fls. 124/129).

Após, tornem os autos à conclusão.

Int.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034437-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034437-7/SP

APELANTE : AILTON BISPO DE SOUZA
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035766120088260538 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Ailton Bispo de Souza, contra Sentença prolatada em 03.10.2012, que julgou

improcedente o pleito de benefício por incapacidade laborativa, em decorrência de acidente do trabalho. Houve condenação do autor nos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 500,00, com suspensão da cobrança, em razão da assistência judiciária gratuita (fls. 94/95).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional, na data de 19.07.2000.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco a narrativa da exordial, bem como as razões recursais da parte autora. Além disso, observo que o auxílio-doença concedido na esfera administrativa, entre 04.08.2000 e 11.03.2008, o qual o autor pretende ver convertido em auxílio-acidente pela presente ação, teve **natureza acidentária**, conforme documento de fl. 49. Destaco, outrossim, que o jurisperito também afirma que o estado clínico encontrado na parte autora se estabeleceu desde o referido acidente (Conclusão - fl. 77; quesito 1 - fl. 78).

Dessa forma, observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada, tanto pela documentação acostada aos autos, quanto pelas alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho e requerimento de concessão de benefício de natureza acidentária.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidentes de trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)*

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXILIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprе destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034456-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034456-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LAERCIO ROSA DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP164904 HELMAR DE JESUS SIMÃO
No. ORIG. : 11.00.00142-9 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela parte autora, em Ação ajuizada em 13.01.2011, por Laercio Rosa de Queiroz, em face de Sentença prolatada em 25.03.2014, que julgou procedente o pedido, para condenar o Instituto ao pagamento do benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da citação, em decorrência de incapacidade advinda denexo laboral, cujas parcelas em atraso serão acrescidas de juros de mora legais e correção monetária. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, até a data da sentença (fls. 94/96).

Da análise dos autos, e, principalmente, **após a realização do laudo médico judicial** (fls. 74/80), é possível verificar que o benefício concedido está relacionado a infortúnio decorrente de suas atividades laborativas, ocorrido em 19.01.2008, em razão do jurisperito ser categórico ao afirmar que a incapacidade decorre de acidente do trabalho (quesito 11 - fl. 80), havendo, portanto, nexode causalidade.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco, também, a existência do Relatório Médico (fl. 13), datado da época do acidente de trabalho ocorrido em 2008. Além disso, observo que o auxílio-doença concedido na esfera administrativa, a partir de 04.02.2008 (fl. 29), teve natureza acidentária, e, ainda, há auxílio-acidente concedido pela autarquia (fl. 38).

Dessa forma, a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada diante dos apontamentos acima.

Sendo assim, cumprе transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

*I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, **exceto** as de falência, **as de acidentes de trabalho** e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)*

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumprido destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12473/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030525-82.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.030525-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARMANDO BIANCO
ADVOGADO : SP121610 JOSE ROBERTO CUNHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00001-6 1 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. VIGILANTE - PERICULOSIDADE - ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL.

1. O período laborado como vigilante, conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento da atividade no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer).
2. Ademais, na presente hipótese, há documento nos autos que indica o porte de arma de fogo no desempenho das atividades laborais.
3. Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000981-28.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.000981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : FRANCISCO MACHADO BEZERRA
ADVOGADO : SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040568 ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/v

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO - PLEITO DE TRANSFORMAÇÃO EM APOSENTADORIA ESPECIAL. PROVA DOS AUTOS - INSUFICIÊNCIA.

1. Hipótese em que a análise dos autos demonstra que o autor não alcança 25 anos no exercício de atividades consideradas especiais.
2. A matéria trazida em sede de Agravo Legal, inclusive no que pertine ao pleito de recebimento de correção monetária sobre valores em atraso, foi analisada pela Decisão Monocrática.
3. O pleito de conversão de tempo de labor comum em especial, com aplicação do fator de conversão 0,71, para fins da transformação pleiteada (aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial) não foi apresentado pelo autor em sua petição inicial, tampouco em sede de apelo. Constitui, por conseguinte, inovação nesta instância judicial, em prejuízo da defesa autárquica. Transformação em aposentadoria especial indevida.
4. Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019477-58.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.019477-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094382 JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.164/171
EMBARGANTE : JOSE CAETANO DA SILVA
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 01.00.00165-0 3 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VÍCIOS - INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA NOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
2. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio

- processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
3. Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
 4. O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
 5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005242-
88.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.005242-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : GILSON LUIS PEREIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP051466 JOSE FRANCISCO BRUNO DE MELLO e outro
: SP092055 EDNA ANTUNES DA SILVA CARDOSO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP182100 ALESSANDRO RODRIGUES JUNQUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.308/320
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. VÍCIOS - INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA NOS AUTOS - IMPOSSIBILIDADE EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS.

1. O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
2. Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
3. Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
4. Hipótese em que o dispositivo do voto pronuncia-se acerca dos temas apontados pelo embargante, não padecendo das omissões suscitadas.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037715-91.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.037715-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP139131 ADRIANA CRISTINA LUCCHESI BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOAO FIRMINO GRIZOSTE
ADVOGADO : SP120954 VERA APARECIDA ALVES
No. ORIG. : 03.00.00030-5 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - LABOR RURAL AFASTADO. CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2006.61.26.004798-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE DOS PASSOS SOARES ASSUNCAO
ADVOGADO : SP217805 VANDERLEY SANTOS DA COSTA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213402 FABIO HENRIQUE SGUIERI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 381/388
No. ORIG. : 00047982720064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E ESPECIAL.

- Não consta dos autos documento hábil a consubstanciar o início de prova material necessário para a finalidade de comprovar o exercício de atividade rural.

- A prova testemunhal restou isolada, não sendo suficiente, por si só, para atestar as lides campesinas sem registro em CTPS (exegese da Súmula nº 149 do STJ).

- A natureza especial do labor realizado de 01.07.1983 a 24.03.1992 já foi reconhecida na seara administrativa, sendo, por conseguinte, incontroversa.

- Verifica-se que o segurado efetivamente trabalhou submetido ao agente insalubre ruído, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6, e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5, durante o seguinte período e em patamares superiores aos limites estabelecidos na normatização pertinente: 03.05.1978 a 30.06.1983 (formulário e laudo nos autos).

- O segurado efetivamente trabalhou em atividades insalubres, estando submetido à ação de agentes químicos nocivos como querosene, thinner e gasolina, de forma habitual e permanente, durante o seguinte período: 14.06.1993 a 30.11.2000 (formulário e laudo nos autos). Trata-se de situação prevista no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.2.11.

- Somando-se os períodos de trabalho incontroversos aos interregnos especiais ora reconhecidos, perfaz a parte autora 31 anos, 05 meses e 16 dias de tempo de serviço até a data do requerimento administrativo .

- Ressalte-se, no presente caso, ser vedado o cômputo do tempo de serviço posterior à emenda Constitucional nº 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição proporcional, vez que o autor não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo.

- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício da aposentadoria especial, tampouco à aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

(...) omissis"

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005847-41.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005847-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO BORGES
ADVOGADO : SP224631 JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/252
No. ORIG. : 00058474120074036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

-- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008227-19.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008227-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : IZAC DURVAL ZARATIM
ADVOGADO : SP157580 DEBORAH GONÇALVES MARIANO MORGADO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/180
No. ORIG. : 00082271920074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014343-32.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.014343-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : VALDECIR BERTACOLLI
ADVOGADO : SP231927 HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 211/214v
No. ORIG. : 00143433220074036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

- *O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP foi criado com a finalidade de concentrar todos os dados do trabalhador e substitui os formulário padrão e o laudo pericial, contudo, deve o documento preencher os seguintes requisitos: a) indicar o profissional técnico habilitado para atestar as condições de trabalho e b) assinado pelo representando legal da empresa.*
- *No caso concreto, não há como verificar se o autor ficou exposto a agentes nocivos quando laborou como funileiro no período compreendido entre 01/10/1973 a 12/03/1992 e 01/04/1992 a 15/02/1997, pois para comprovar a dita insalubridade ele juntou aos autos tão-somente PPPs que não possuem todos os requisitos legais descritos, uma vez que não constam o profissional habilitado a atestar as condições do labor executado.*

- Quando da entrada em vigor das novas regras (16.12.1998), o autor não possuía direito às regras anteriores à Emenda Constitucional n.º 20/1998, pois, somando-se os períodos comuns, até 15.12.1998, apura-se o total de 25 anos, 06 meses e 06 dias de tempo de serviço.
- Na data do requerimento administrativo (08/05/2007), o autor contava com 32 anos, 09 meses e 13 dias de serviço.
- Não é possível o cômputo do tempo de serviço posterior à Emenda Constitucional n.º 20/98 para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço proporcional, uma vez que o autor, nascido em 06/06/1956, não preencheria o requisito etário quando do requerimento administrativo, em 08/05/2007.
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, o autor não faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, seja ela na modalidade proporcional ou na integral.
- Os argumentos trazidos pelos Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005656-47.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JURACI FELIX DOS SANTOS
ADVOGADO : SP197535 CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 326/334

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ENQUADRAMENTO COMO ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA.

- O período laborado como vigilante, conquanto a lei não preveja expressamente o enquadramento da atividade no rol de atividades especiais, é forçoso reconhecer sua periculosidade, independente do uso de arma de fogo, por analogia à função de guarda, prevista no item 2.5.7 do Decreto 53.831/64. (REsp 449.221 SC, Min. Felix Fischer)
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038910-72.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038910-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.184/189v
INTERESSADO : IZILDO APARECIDO COSTA MELO
ADVOGADO : SP125409 PAULO CEZAR PISSUTTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE ALTO SP
No. ORIG. : 06.00.00125-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001288-86.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.001288-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE NOVELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP227792 EDILSON RICARDO PIRES THOMAZELLA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/114
No. ORIG. : 00012888620084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

- A sentença prolatada em primeira instância julgou improcedente o pedido. O conjunto probatório é frágil e insuficiente para que sejam considerados como laborados em atividade insalubre os períodos requeridos pelo autor.

- O autor não logrou comprovar a efetiva exposição a agentes nocivos.

Destarte, correta a sentença a quo, não havendo o que ser reformado.

- Os argumentos trazidos pelos Agravantes não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032485-92.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032485-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.141/145
INTERESSADO : JOAO MARCOS TAUBER
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA R GOMES
No. ORIG. : 09.00.00009-5 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032747-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032747-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : DIONIZIO LUIZ DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00003-7 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS APÓS 31.10.1991 - NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS RESPECTIVAS CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91. O período imediatamente posterior exige, no entanto, o recolhimento de contribuições.
2. Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008011-87.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008011-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : ORIPES GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/208v
No. ORIG. : 00080118720094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. PRECEDENTES DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A exposição a tensão superior a 250 volts caracteriza a especialidade do exercício da atividade e encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/1985 e no Decreto nº 93.412/1986. Precedentes desta Corte.
- Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001447-41.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.001447-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : MANOEL ALVES DE SANTANA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 333/336v
No. ORIG. : 00014474120094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA.

- Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário.
- Com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91, ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".
- Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes.
- Tendo em vista a data da concessão do benefício e do ajuizamento da ação, em **27/03/2009**, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal, pois os pedidos referem-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão).
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001418-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.001418-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DOS REIS SANTOS
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 161/166
No. ORIG. : 00014181420094036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL.
TERMO INICIAL DOS EFEITOS FINANCEIROS.

- O INSS não estava obrigado a conceder o benefício pleiteado à época do pedido administrativo se a parte autora não havia comprovado a necessária especialidade da atividade, como veio a fazer posteriormente, nestes autos com a produção da prova pericial. Nos termos do artigo 219 do Código de Processo Civil, os efeitos financeiros da revisão deverão contar a partir da citação, quando se tornou litigiosa a coisa.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013260-94.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013260-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VERA LUCIA BARBOSA LIMA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222108 MANUELA MURICY PINTO BLOISI ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00132609420104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007899-93.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007899-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEVINO FRIOSI
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00078999320104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 29, II, DA LEI N. 8.213/1991, COM ALTERAÇÃO DADA PELA LEI N. 9.876, DE 29.11.1990. AGRAVO NÃO PROVIDO.

- A Lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.1999, alterou a forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários por incapacidade e acidentários, dando nova redação ao artigo 29, inciso II, da Lei 8.213/1991.
- A nova regra estabelece que o salário de benefício por incapacidade consiste na média aritmética simples dos maiores salários de contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência de julho de 1994 até a data de início do benefício.
- O benefício por incapacidade, concedido sob a vigência da nova redação e calculado de forma diversa, deve ser revisado pela autarquia.
- Eventual revisão administrativa após o ajuizamento de ação judicial não afasta o interesse de agir em razão dos valores pretéritos a serem percebidos pelo segurado.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002733-74.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.002733-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO MARTINS
ADVOGADO : SP107094 SANDRA APARECIDA CHIODI MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 79/89
No. ORIG. : 00027337420104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. PRECEDENTES DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A exposição a tensão superior a 250 volts caracteriza a especialidade do exercício da atividade e encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/1985 e no Decreto nº 93.412/1986. Precedentes desta Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001553-02.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001553-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : WALTER JOSE D AQUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP090014 MARIA ANTONIETA VIEIRA DE FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP238664 JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015530220104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002393-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002393-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SEBASTIAO LUIZ
ADVOGADO : SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023930220104036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE

BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após 28.06.2007, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002684-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002684-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP177388 ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026840220104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- A instituição do prazo decadencial para o ato de revisão de concessão de benefício apareceu com a 9ª reedição da Medida Provisória nº 1.523 de 27 de junho de 1997, a seguir convertida na Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997. Posteriormente, na Lei nº 9.711, de 20 de novembro de 1998, o *caput* do artigo 103 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, recebeu nova redação reduzindo o prazo decadencial inaugural de 10 (dez) para 05 (cinco) anos (resultante da conversão da Medida Provisória nº 1.663-14, de 24 de setembro de 1998). Com a edição da Medida Provisória n. 138/2003, esse prazo acabou sendo majorado mais uma vez para 10 anos. A referida MP foi convertida na Lei n. 10.839/04.

- O Superior Tribunal de Justiça adotou entendimento, segundo o qual o prazo decenal estipulado pela Lei

9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos a partir de sua edição, bem como aos anteriores a ela, cujo termo inicial deve ser a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal.

- Em recente julgamento do RE n. 626489, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, pacificou a questão da retroatividade do instituto da decadência.

- Tendo em vista que a presente ação refere-se à revisão da renda mensal inicial (ato de concessão), que o benefício é anterior à edição da Lei n. 9.528/1997 e que a presente ação foi ajuizada somente após 28.06.2007, deve ser reconhecido o transcurso do prazo decenal.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011700-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011700-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS070617 DIEGO PEREIRA MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : NIRCEU FRANCO
ADVOGADO : SP152555 GABRIELA BENEZ TOZZI CARANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 72/77
No. ORIG. : 09.00.00202-3 2 Vt BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- Os Tribunais têm aplicado a sistemática do artigo 557 do CPC nos casos que tais, com o objetivo de desobstruir as pautas dos tribunais, possibilitando, assim, maior rapidez nos julgamentos que de fato necessitem de apreciação do órgão colegiado. Ademais, o § 1º do mencionado dispositivo processual prevê a hipótese do agravo, que submete a irresignação à apreciação do órgão colegiado, caso não haja retratação, recurso do qual se vale o ora agravante

- Em que pese o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, não se pode ignorar a ausência de uma das condições da ação na hipótese em que sequer houve formulação de requerimento administrativo, sob pena de a administração previdenciária ser substituída pelo Poder Judiciário.

- No caso concreto, embora não seja notória e potencial a resistência da autarquia previdenciária, a ação foi devidamente contestada, o que por si só já configura o interesse de agir, diante da existência da lide, necessitando a apreciação do presente caso pelo Poder Judiciário.

- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035857-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO ROBERTO NIVOLONI
ADVOGADO : SP012926 ANTONIO GOMES DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/148
No. ORIG. : 10.00.00030-0 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. PRECEDENTES DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A exposição a tensão superior a 250 volts caracteriza a especialidade do exercício da atividade e encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/1985 e no Decreto nº 93.412/1986. Precedentes desta Corte.
- Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047165-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047165-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP303455B LUCAS DOS SANTOS PAVIONE

EMBARGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ACÓRDÃO DE FLS.243/248
ADVOGADO : ANTONIO FELISARDO DE MORAES
REMETENTE : SP182266 MARCOS VILELA DOS REIS JUNIOR
No. ORIG. : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BRANCA SP
: 06.00.00040-5 1 Vr SANTA BRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgador se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001766-98.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.001766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DULCIVAL BILHARVA GUIZZI
ADVOGADO : SP195286 HENDERSON MARQUES DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 182/186
No. ORIG. : 00017669820114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006978-63.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : SUSANA AMALIA HUGHES SUPERVILLE
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00069786320114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007318-07.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007318-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CEZAR FABRI
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 138/143
No. ORIG. : 00073180720114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TENSÃO SUPERIOR A 250 VOLTS. PRECEDENTES DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- A exposição a tensão superior a 250 volts caracteriza a especialidade do exercício da atividade e encontra enquadramento no disposto na Lei nº 7.369/1985 e no Decreto nº 93.412/1986. Precedentes desta Corte.
- Sobre a alegada necessidade de prévia fonte de custeio, em se tratando de empregado, sua filiação ao Sistema Previdenciário é obrigatória, bem como o recolhimento das contribuições respectivas, cabendo ao empregador a obrigação dos recolhimentos, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. O trabalhador não pode ser penalizado se tais recolhimentos não forem efetuados corretamente, porquanto a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relat

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009666-95.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009666-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE PEREIRA DAS FLORES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00096669520114036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotado o entendimento declinado na decisão agravada.
- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.
- A Emenda Constitucional n. 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei n. 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei n. 8.213/91, com as alterações da Lei n. 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012612-40.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.012612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELAINE CORREA BUENO
ADVOGADO : SP257739 ROBERTO BRITO DE LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00126124020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a

utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013245-51.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013245-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : GERALDO APARECIDO POSSATO
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00132455120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013540-88.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE MAXIMIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP182484 LEILAH CORREIA VILLELA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00135408820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2011.63.11.003211-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BELMIRO DA COSTA
ADVOGADO : SP229026 CAROLINA MARIANO FIGUEROA MELO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032112120114036311 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

-Tema pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos do RE 564354/SE, o qual não conferiu qualquer restrição de aplicação da majoração do teto estabelecida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos no denominado "buraco negro", tampouco limitou a sua aplicação aos benefícios com DIB entre 05/04/1991 e 31/12/1993 (artigo 26 da Lei nº 8.870/1994).

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029783-71.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029783-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210855 ANDRE LUIS DA SILVA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HERMAN NADALIN
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/123
No. ORIG. : 09.00.00203-1 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011316-89.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.011316-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP178585 FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MARIA BARBOSA RIBEIRO
ADVOGADO : SP104685 MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00113168920124036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.
- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal

para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

-Tema pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos do RE 564354/SE, o qual não conferiu qualquer restrição de aplicação da majoração do teto estabelecida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos no denominado "buraco negro", tampouco limitou a sua aplicação aos benefícios com DIB entre 05/04/1991 e 31/12/1993 (artigo 26 da Lei nº 8.870/1994).

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007770-11.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.007770-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP284895B DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE FIRMINO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP101789 EDSON LUIZ LAZARINI e outro
No. ORIG. : 00077701120124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.

- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2012.61.09.008194-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOSE CARLOS AMANCIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP156196 CRISTIANE MARCON POLETTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081945320124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002258-32.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002258-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : MARIA DAS GRACAS SANTIAGO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022583220124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003709-56.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003709-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/134
No. ORIG. : 00037095620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004626-75.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.124/135
INTERESSADO : WALKER DE SOLDI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
No. ORIG. : 00046267520124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio

processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004627-60.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004627-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : PEDRO DE SOUZA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/118
No. ORIG. : 00046276020124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- O Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP substitui o laudo técnico sendo documento suficiente para aferição das atividades nocivas a que esteve sujeito o trabalhador.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005810-66.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.005810-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156/159v
INTERESSADO : RONE CASSINI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058106620124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006734-77.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006734-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.129/134v
INTERESSADO : RONIVALDO SCUTARI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00067347720124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO DE TEMPO ESPECIAL.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335 não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual. A concisão e precisão são qualidades, e não defeitos do provimento jurisdicional.
- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios constantes nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Ainda que os Embargos de Declaração sejam interpostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre deve ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- O Julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002562-50.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.002562-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : JEREMIAS SAMPAIO SOUTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025625020124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003638-77.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.003638-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : HENRY CHARLES BATISTA DA ROCHA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 150/153v
No. ORIG. : 00036387720124036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557 DO CPC. ENQUADRAMENTO DE ATIVIDADES ESPECIAIS. AGRAVO LEGAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

- O autor não comprovou devidamente o exercício de atividades insalubres no período postulado na exordial. O PPP não indica a intensidade dos agentes químicos a que o autor esteve exposto, sendo imprestável para os fins almejados.
- Diante da ausência de preenchimento das exigências legais, a parte autora não faz jus ao benefício de

aposentadoria especial
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006602-43.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006602-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : ROSA YONECO TOYODA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00066024320124036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003943-25.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003943-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO BERNARDO FERREIRA
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 243/248
No. ORIG. : 08.00.00621-6 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001428-65.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.001428-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TOMEKITI NAKO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014286520134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE

BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002368-30.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VERA LUCIA BARBOSA BARROSO
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023683020134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.
- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.
- No mais, adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00051 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002596-05.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210020 CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSWALDO LIMA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP115661 LIGIA APARECIDA SIGIANI PASCOTE
No. ORIG. : 00025960520134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO POR ORGÃO COLEGIADO. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE.

1. O Agravo Legal é recurso cabível para a impugnação de decisões monocráticas proferidas pelo Relator e não em face de decisão proferida pelo Colegiado.
2. Interposição de agravo legal objetivando a reforma de decisão unânime proferida pelo Órgão Colegiado configura erro grosseiro, sendo inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.
3. Agravo legal não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NÃO CONHECER DO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005195-14.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.005195-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CARDOSO
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 114/118
No. ORIG. : 00051951420134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001696-04.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001696-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : FLAVIO HUMBERTO PERINA
ADVOGADO : SP259038 AUDREY LISS GIORGETTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00016960420134036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo

Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006807-66.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.006807-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PILON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARLY ALVES COELHO
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00068076620134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008863-57.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008863-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PEDRO PINTO SOBRINHO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00088635720134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

-O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- No mais, adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015235-59.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.015235-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291466 JULIANA YURIE ONO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELSSIO DIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP243390 ANDREA CAROLINE MARTINS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/103v
No. ORIG. : 00152355920134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000878-59.2013.4.03.6139/SP

2013.61.39.000878-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : BENEDITO CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : SP282544 DEBORA DA SILVA LEMES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008785920134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

2013.61.39.001378-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA SALETE MOREIRA MARTINS
ADVOGADO : SP331029 IZAUL LOPES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES HOSOKAWA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013782820134036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001720-36.2013.4.03.6140/SP

2013.61.40.001720-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA GORETI DE OLIVEIRA BUENO
ADVOGADO : SP164298 VANESSA CRISTINA MARTINS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017203620134036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011755-46.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.011755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : PAULO FACCO
ADVOGADO : SP261809 SILVIO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00117554620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015140-02.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.015140-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JOAO OVIDIO
ADVOGADO : SP292441 MARIANA DE PAULA MACIEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00151400220134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRETAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002669-28.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002669-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ANTONIO DUTRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP112348 LUCAS GOMES GONCALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00026692820134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004074-02.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004074-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JANUSZ KLIMKOWSKI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DF022393 WANESSA ALDRIGUES CANDIDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040740220134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004831-93.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SETSUKO UTIMATI IONEKURA
ADVOGADO : SP160397 JOAO ALEXANDRE ABREU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00048319320134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DOS NOVOS LIMITES AO VALOR-TETO ESTABELECIDOS PELAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/1998 E 41/2003. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários-de-contribuição, não constituindo índices de reajustes. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

- Tendo em vista que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, é devida a revisão sua renda mensal para que observe os novos tetos previdenciários estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/1998 e 41/2003.

-Tema pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, no julgamento dos autos do RE 564354/SE, o qual não conferiu qualquer restrição de aplicação da majoração do teto estabelecida pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos no denominado "buraco negro", tampouco limitou a sua aplicação aos benefícios com DIB entre 05/04/1991 e 31/12/1993 (artigo 26 da Lei nº 8.870/1994).

-Razão da autarquia federal apenas quanto à observância da prescrição quinquenal.

- Agravo legal a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007014-37.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007014-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GINO BOLOGNESI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00070143720134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011555-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011555-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : APARECIDA OSMARINA COSTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP304035 VINICIUS DE MARCO FISCARELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115551620134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011827-10.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011827-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DORACY APARECIDA TASQUIM (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP221160 CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00118271020134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008877-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008877-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NEIDE CIPRIANO CURVELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
CODINOME : NEIDE CIPRIANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00114-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.
- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.
- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.
- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.
- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, compensando-se o benefício em manutenção.
- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).
- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.
- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.
- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008951-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008951-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : RAIMUNDO PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00092-2 3 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. LABOR RURAL SEM REGISTRO EM CTPS APÓS 31.10.1991 - NECESSIDADE DO RECOLHIMENTO DAS RESPECTIVAS CONTRIBUIÇÕES. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O trabalho rural exercido até 31.10.1991 pode ser computado como tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 55, § 2º da Lei 8.213/91. O período imediatamente posterior exige, no entanto, o recolhimento de contribuições.
2. Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012402-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DE JESUS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00160-2 3 Vr EMBU DAS ARTES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- Carece de previsão legal o pleito de equivalência entre o valor do benefício e o salário de contribuição.
- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.
- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012412-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012412-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : ANDRE AUGUSTO BOSZKO MARTINS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00327-5 6 Vr BARUERI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015690-35.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015690-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSCAR LUIS DE PAOLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP085958 MARIA CECILIA MARQUES TAVARES
No. ORIG. : 13.00.00033-5 2 Vr ITU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO.

- Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os Embargos de Declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.
- Mesmo que os Embargos de Declaração sejam opostos com a finalidade de prequestionar a matéria decidida, objetivando a propositura dos recursos excepcionais, sempre devem ter como base um dos vícios constantes do artigo 535 do diploma processual.
- Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, CONHECER E REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016488-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016488-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : TUFIC ASSAD ABI RACHED (= ou > de 60 anos)

ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.02994-6 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- Carece de previsão legal o pleito de equivalência entre o valor do benefício e o salário de contribuição.
- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.
- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020137-66.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.020137-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LIDIONALDO SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/98
No. ORIG. : 08006587620138120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL.

- O conjunto probatório revela razoável início de prova material, cumprindo citar o documento de fl. 15, relativo ao ano de 1985, bem como as próprias cópias da CTPS, que comprovam a condição de lavrador do autor. O início de prova material em referência foi corroborado e ampliado, retroativamente, por prova testemunhal, consoante o enunciado da Súmula do C. STJ n.º 149.

Comprovado se acha, portanto, o exercício da atividade rural do Autor no período de 01.01.1973 a 31.10.1976, não necessitando para o reconhecimento desse lapso que os documentos sejam específicos para cada ano de labor, vez que a lei exige apenas início probatório.

- É sabido que goza de presunção legal e veracidade *juris tantum* a atividade devidamente registrada em CTPS, e prevalece se provas em contrário não forem apresentadas.

- Cumpre destacar ser de responsabilidade exclusiva do empregador o recolhimento das contribuições previdenciárias ao INSS, possuindo este ação própria para o recebimento do crédito.

- Os períodos trabalhados como trabalhador rural, com as respectivas anotações na CTPS, mesmo que sejam anteriores ao advento da Lei nº. 8.213/1991, devem ser aproveitados para todos os fins, inclusive para efeito de carência e para cômputo de contribuições.

- Os argumentos trazidos pelo agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.

- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021133-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021133-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : VALDIR CORDEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP230259 SABRINA GIL DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00180-4 2 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do

CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028701-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028701-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025082 RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NELSON ANTONIO CREMASCO
ADVOGADO : SP292885 LUIS FERNANDO SELINGARDI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.02373-5 2 Vr PEDREIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O reconhecimento pelo Supremo Tribunal Federal de que o tema sob análise possui repercussão geral, nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, não implica sobrestamento de outros processos que tratem da mesma matéria, sendo aplicável apenas aos recursos extraordinários eventualmente interpostos.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não

havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029133-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029133-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO FRANCISCO CHAGAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP132042 DANIELLE PAIVA M SOARES DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00041-0 1 Vr ILHABELA/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da

aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria, compensando-se o benefício em manutenção.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003576-09.2014.4.03.6105/SP

2014.61.05.003576-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : NADIA MARUN JACKIX
ADVOGADO : SP163764 CELIA REGINA TREVENZOLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035760920144036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557, § 1º-A, do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00079 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000419-50.2014.4.03.6130/SP

2014.61.30.000419-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MANOEL FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP269929 MAURICIO VISSENTINI DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004195020144036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- Não procede a alegação de impossibilidade de julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. A decisão monocrática foi proferida com supedâneo em jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista o julgamento do Recurso Especial nº 1.334.488/SC, sob o regime do art. 543-C do CPC. Desse modo, observadas as exigências previstas no artigo 557 do CPC, não há em que se falar em impossibilidade de julgamento monocrático.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).
- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00080 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-48.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000415-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MIGUEL BEZERRA SANDES
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004154820144036183 10V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REAJUSTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. AGRAVO DESPROVIDO.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.
- Com a regulamentação da Lei n. 8.213, de 24.07.1991, pelo Decreto n. 357, de 07.12.1991, os reajustes passaram a observar o preceito contido no inciso II do artigo 41 do aludido diploma legal, com posteriores alterações introduzidas pelas Leis n. 8.542, de 23.12.1992, e 8.880, de 27.05.1994, pelas Medidas Provisórias n. 1.033 (19.05.1995) e 1.415 (30.04.1996), e também pela Lei n. 9.711, de 20.11.1998. Ou seja, os benefícios devem ser reajustados consoante as determinações legais, com a utilização dos seguintes índices: INPC / IRSM/ URV/ IPC-r/ INPC / IGP-DI, relativamente aos períodos nos quais cada qual serviu como atualizador.
- A partir de 1997, os índices aplicáveis são aqueles previstos nas Medidas Provisórias n. 1.572-1 (02.05.1997), 1.663-10 (28.05.1998), 1.824 (30.04.1999), 2.022-18 (21.06.2000), e 2.129 (23.02.2001), bem como pelos Decretos n. 3.826 (31.05.2001), 4.249 (24.05.2002), 4.709 (29.05.2003), 5.061 (30.04.2004) e 5.443 (09.05.2005).
- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00081 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003139-25.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003139-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : ELIZEU AVOLETTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031392520144036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REGULARIDADE DOS REAJUSTES DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA.

-O julgamento monocrático se deu em conformidade com as disposições estatuídas no artigo 557 do Código de Processo Civil, as quais conferem poderes ao Relator do Recurso para negar seguimento (art. 557, *caput*, do CPC), bastando a existência de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, ou ainda, dar provimento a recurso (art. 557, § 1º-A, do CPC), hipótese em que há a necessidade de a decisão recorrida estar em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

- A decisão monocrática negou seguimento à apelação, tendo sido respaldada com precedentes deste Tribunal Regional Federal, do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

- No mais, adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- As Emendas Constitucionais 20/1998 e 41/2003 apenas definiram novos limites ao valor-teto dos salários de contribuição, não constituindo índices de reajustes. A possibilidade de equiparação somente é possível quando houve limitação ao valor teto na concessão do benefício, o que não é o caso dos autos.

- Há que se ressaltar a total impossibilidade de determinar o recálculo dos reajustes do benefício mediante a utilização de outros índices e valores, dado que a forma de atualização e a fixação discricionária dos indexadores não é tarefa que cabe ao Poder Judiciário.

- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00082 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003817-40.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.003817-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO JOAO ALVES DE LIMA
ADVOGADO : SP316566 ROSELI APARECIDA RAMALHO LUPPI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 143/148
No. ORIG. : 00038174020144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. EPI EFICAZ NÃO AFASTA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais pretendida. Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Os argumentos trazidos pelo Agravante não são capazes de desconstituir a Decisão agravada.
- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, em que são partes as acima indicadas, **ACORDA** a Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, por unanimidade, em **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto do Senhor Relator, constantes dos autos, e na conformidade da ata de julgamento, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3380/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040224-48.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO CURCI
ADVOGADO : SP233961 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA GOMES
No. ORIG. : 09.00.00033-0 1 Vr COLINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar o INSS a conceder à parte autora o benefício de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo (14/07/2008 - fl. 36), com o pagamento das parcelas atrasadas, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Condenou ainda o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação até a data da sentença, conforme a Súmula 111 do C. Superior Tribunal de Justiça. Concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

Foram opostos embargos de declaração às fls. 128/131.

Embargos conhecidos e acolhidos à fl. 133.

Sentença não submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS ofertou apelação. Preliminarmente, argui ser o caso de reexame necessário. No mérito, sustenta não preencher a parte autora o requisito da incapacidade para o exercício de atividades laborativas.

Subsidiariamente, requer seja modificada a DIB para a data da juntada do laudo pericial aos autos e que sejam descontados do montante devido os valores auferidos em virtude de exercício de atividade laborativa.

Prequestiona a matéria para fins recursais

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, extensível à eventual remessa oficial, a teor da Súmula 253 do C. STJ. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

De início, inaplicável a disposição sobre o reexame necessário, considerados o valor do benefício e o lapso temporal de sua implantação, não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC).

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

No caso dos autos, o autor alega ser trabalhador rural e, em se tratando de segurado especial, a comprovação do exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, afasta a sujeição à carência, desde que tal exercício tenha ocorrido em período igual ao número de meses correspondentes ao da carência do benefício pleiteado, nos termos do art. 26, inciso III, c.c. inciso I do art. 39 da Lei nº 8.213/91.

O C. Superior Tribunal de Justiça também já decidiu que "o trabalhador rural, na condição de segurado especial, faz jus não só à aposentadoria por invalidez, como também a auxílio-doença, auxílio-reclusão, pensão e aposentadoria por idade, isentas de carência, no valor equivalente a um salário-mínimo" (REsp nº 416658/SP, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 01/04/2003, DJ 28/04/2003, p. 240).

No que concerne ao exercício de atividade rural, de acordo com a jurisprudência, suficiente, a tal demonstração, início de prova material, corroborado por prova testemunhal, atentando-se, dentre outros aspectos, que: em regra, são extensíveis os documentos em que os genitores, os cônjuges, ou os conviventes, aparecem qualificados como lavradores; o afastamento do ofício campestre, pelo solicitante, após satisfação dos requisitos ao benefício, não obsta a outorga deste; o abandono da ocupação rural, por parte de quem se empresta a qualificação profissional, em nada interfere no deferimento da prestação, desde que se anteveja a persistência do mister campesino, pelo requerente do benefício; mantém a qualidade de segurado, o obreiro que cessa sua atividade laboral, em consequência de moléstia; a prestação de labor urbano, intercalado com lides rurais, de per si, não desnatura o princípio de prova documental amealhado; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam preservados.

In casu, no que se refere ao requisito da incapacidade, foi elaborado laudo pericial em 25/02/2010 (fls. 95/99) em que asseverou o *expert* apresentar a parte autora quadro de "*transtorno de discos lombares e outros discos invertebrais com radiculopatia*". Concluiu pela incapacidade total e temporária para o exercício de atividades

laborativas desde o dia 10/09/2006.

Desse modo, positivados os requisitos legais, reconhece-se o direito da parte autora ao auxílio-doença, com termo inicial a partir da data do requerimento administrativo (14/07/2008 - fl. 36), tendo em vista que as informações constantes do laudo, associadas àquelas constantes dos atestados médicos juntados, levam à conclusão de que o autor encontra-se incapacitado desde aquela data, conforme fixado na r. sentença.

Anote-se, na espécie, a obrigatoriedade da dedução, na fase de liquidação, dos valores eventualmente pagos à parte autora após o termo inicial assinalado à benesse outorgada, ao mesmo título ou cuja cumulação seja vedada por lei (art. 124 da Lei 8.213/1991 e art. 20, § 4º, da Lei 8.742/1993).

Do exposto, enfrentadas as questões pertinentes à matéria em debate, com fulcro no art. 557 do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS**, apenas para explicitar as deduções legais, conforme fundamentação acima.

Respeitadas as cautelas legais, tornem os autos à Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3353/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029628-97.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029628-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP159103 SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LÍCIA MOREIRA LEAL
ADVOGADO	: SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
No. ORIG.	: 09.00.00019-9 2 Vr PIRAJUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que concedeu o benefício assistencial de prestação continuada.

Requer a isenção do pagamento de honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a fixação dos honorários advocatícios.

Quanto a esse aspecto, a verba honorária deve ser de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001214-45.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.001214-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVONE FABRICIO DA SILVA TAVARES
ADVOGADO : MS013341 WILSON VILALBA XAVIER e outro
No. ORIG. : 00012144520114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em síntese, sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim

de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida restringe-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora.

Quanto a esse ponto, o estudo social revela residir ela reside com seu marido e uma cunhada (fls. 78/83).

Inicialmente, é importante destacar não constituir a cunhada integrante do núcleo familiar, para fins de apuração da renda *per capita* da parte autora, por ela não estar expressamente incluída no rol do artigo 20, § 1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a renda familiar é constituída da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA

*POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".
POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS.
ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.*

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021912-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021912-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA COSTA MACHADO
ADVOGADO : SP206042 MARCIA APARECIDA DA SILVA
APELADO(A) : ROSELY EDIVALDA RODRIGUES PEREIRA DE AGUIAR e outro
: DANILO PEREIRA DE AGUIAR
ADVOGADO : SP282122 ISAAC PEREIRA DE AGUIAR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00150-8 2 Vt MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Costa Machado contra a sentença de improcedência exarada pelo MM. Juízo *a quo*, quanto ao pedido de concessão do benefício de pensão por morte requerido diante do óbito de Oscar Pereira de Aguiar, ocorrido em 17/12/2010 (fls. 02/11), alegando ter mantido união estável com o segurado até a data de seu óbito, feito ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, de Rosely Edivalda Rodrigues Pereira de Aguiar e de Danilo Pereira de Aguiar, esposa e filho do falecido, beneficiários da pensão por morte ora pretendida.

A decisão apelada está fundamentada na falta de comprovação, pela parte autora, do requisito da caracterização de dependência econômica, elencado no art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91, tendo em vista que não comprovou ter mantido união estável com o falecido, até a data do óbito do segurado (fls. 315/319).

Em sua apelação, a autora sustenta, em síntese, que todos os requisitos para a concessão do benefício foram

comprovados, afirmando que a prova documental e a testemunhal são firmes no sentido de que o segurado e ela mantinham união estável, razões pelas quais pleiteia a reforma da sentença atacada (fls. 150/153).

Com contrarrazões apenas dos réus Rosely e Danilo, haja vista que, mesmo intimada, a autarquia previdenciária não se manifestou acerca do recurso interposto (fls. 159/164 e 165/166), os autos subiram a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do segurado em 17/12/2010 (fl. 20), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a) a comprovação da condição de dependente do postulante e b) da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91). A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. os artigos 30, da Lei n. 8.212/91, e 14, do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o benefício foi requerido administrativamente em 30/3/2013 (fl. 17) e o óbito ocorreu em 17/12/2010 (cfr. Certidão de fl. 20).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, conforme se vê do documento de fl. 22, porquanto era aposentado por tempo de contribuição desde 06/01/1998.

Por outro lado, entendo que a qualidade de dependente da autora não restou comprovada nos autos, ante a ausência de provas da convivência marital alegada na inicial, que formem início de prova material do alegado, bem como diante da dúvida deixada pelos relatos da prova testemunhal.

As pessoas ouvidas em juízo relatam que existia convivência entre o falecido e a autora, mas não restou provado que o relacionamento se revestia das características exigíveis a caracterizarem a alegada união estável, ou seja, não tinha, como a própria lei definiu, estabilidade, não era duradouro, não era público e não era notório, bem como não tinha o intuito de constituir família.

Os depoentes afirmaram que a autora cuidava das criações do falecido no sítio dele, que ele frequentava, com ela, festas e romarias. Todavia, sabiam, também, que o extinto era casado e não tinham notícia de sua separação.

Essas palavras, aliadas a todas as provas de que o falecido mantinha hígido seu casamento com a corré Rosely, o que se demonstrou pelos documentos de fls. 97/110, permite concluir que o casal mantinha relacionamento afetivo, mas nitidamente era fruto de relação extraconjugal.

Pode-se notar, da certidão de óbito de Oscar, que a declarante do falecimento foi a esposa Rosely, e não a autora, de forma diversa do que relatou o d. Juiz sentenciante.

Por outro lado, os comprovantes de residência de fls. 29/30, 20, 97/99 e 121/124, por si só, não trazem certeza sobre a estabilidade do relacionamento, diante do até aqui relatado, até porque a autora era, desde o início do relacionamento, sabedora de que Oscar era casado, que ele frequentava e mantinha a casa da família formada com Rosely, o que é mais uma demonstração de que a autora sabia que seu relacionamento com ele era extraconjugal. Verifica-se, ainda, que a esposa do falecido mantinha com ele relacionamento de dependência econômica, comprovado nos autos pelos documentos de fls. 97/100, o que não restou igualmente demonstrado pela parte autora.

Ainda que a dependência econômica da companheira seja presumida por lei, no caso dos autos inverteu-se o ônus da prova pela própria situação ora em análise, haja vista que, casado o falecido, cabia à parte autora demonstrar que era, de fato, companheira do extinto e que dele dependia economicamente para se manter, o que não ocorreu diante da fragilidade do quadro probatório no sentido de demonstrar a união estável alegada na inicial.

Por fim, verifico que a autora declarou endereço diverso daquele onde reside desde o ajuizamento da ação, o que foi confirmado em seu depoimento pessoal (fls. 138/139), bem como não soube precisar detalhes importantes da vida do segurado, o que denota que seu relacionamento com o extinto não se revestia, de fato, das características legais indispensáveis ao reconhecimento da união estável pretendida pela recorrente, razão pela qual mantenho a improcedência do pedido inicial.

Não demonstradas, portanto, a estabilidade, a notoriedade e a publicidade do relacionamento havido entre Oscar e Maria, não há que se reconhecer o alegado direito à pensão por morte, por falta de dependência econômica entre o falecido e a parte autora. Nesse sentido, vem decidindo a C. 9ª Turma desta E. Corte. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPORVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei n.º 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à)

companheiro(a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 935.485, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJ1 03/12/2009)

Ausentes os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, é de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença prolatada pelo MM. Juízo *a quo* tal como lançada, conforme a fundamentação supra.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024374-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024374-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR038140 ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUZIA OZANA
ADVOGADO : SP107813 EVA TERESINHA SANCHES
No. ORIG. : 07.00.00085-6 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Luzia Ozana, diante do óbito de seu companheiro, José Ribeiro, ocorrido em 20/7/1999 (fls. 02/12).

A decisão apelada está fundamentada na comprovação da qualidade de segurado do extinto até a data do óbito e relação de dependência econômica entre a autora e o falecido. Vencida, a autarquia previdenciária foi condenada à implantação do benefício desde a citação da autarquia e à verba sucumbencial (fls. 153/158).

Em suas razões recursais, a apelante sustenta, em síntese, que não estão preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial, porquanto as provas dos autos são insuficientes à comprovação da qualidade de segurado do extinto, e pede a reforma da sentença atacada, para que seja julgado improcedente o pedido inicial (fls. 161/171).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 173/179), os autos subiram a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do companheiro da autora em 20/7/1999 (fl. 18), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado da pessoa falecida, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91). A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados

no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

A parte autora alega que o falecido era lavrador, e, dessa forma, detinha a qualidade de segurado obrigatório perante a Previdência Social. Para comprovação do efetivo exercício do labor rural pelo finado, a autora trouxe aos autos os documentos de fls. 18 e 26, consistentes nas cópias da certidão de óbito do extinto e ficha de internação hospitalar, atribuindo a profissão de lavrador ao falecido.

A prova testemunhal corrobora esse início de prova material (fls. 92/94) e a prática de atividade rural exercida pelo falecido até o surgimento de doença incapacitante, conforme demonstra o laudo pericial de fls. 129/134, provas suficientes, pois, a caracterizar o trabalho rural alegado pela parte autora.

A união estável entre o casal também restou eficientemente demonstrada, porquanto, afora o nascimento de 04 (quatro) filhos em comum e os documentos de fls. 23/25, que descrevem a autora como companheira do falecido, tendo sido sua acompanhante quando de internação hospitalar que precedeu o óbito, as testemunhas ouvidas durante a instrução confirmam que o casal tinha vida comum, cujo relacionamento era estável e se apresentavam como marido e mulher (fls. 92/94).

Preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício, merece manutenção a sentença de procedência do pedido de pensão por morte formulado na exordial.

Tendo em vista que a morte do segurado deu-se em 20/7/1999 (fl. 18) e não há nos autos prova de pedido administrativo formulado ao INSS, o termo inicial do benefício deve ser mantido na citação da autarquia previdenciária, porquanto o ajuizamento da ação ultrapassa o prazo do art. 74 da Lei n. 8.213/91.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, tudo nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002792-24.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.002792-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : MARIA DE FATIMA FERREIRA
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00068-4 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal. Pela decisão de fls. 135/138 foram declarados nulos os atos praticados, em razão da não intervenção do Ministério Público Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 150/151 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 155/159, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 165/171), no sentido do não provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes

Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não*

pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º). Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93. Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 71/79 atesta ser a autora portadora de epilepsia, com sintomas psíquicos decorrentes de transtorno da função cerebral, encontrando-se total e temporariamente incapacitada para o trabalho. A esse respeito, observo que a concessão do benefício assistencial não pode ser obstada pelo fato de a incapacidade da requerente ser temporária, uma vez que o referido benefício deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 12 de junho de 2010 (fls. 94/95) informa que a requerente reside com o esposo, em imóvel próprio de quatro cômodos.

A renda familiar deriva do trabalho assalariado do esposo, como funcionário público, percebendo o valor de R\$700,00 (setecentos reais).

Os extratos do CNIS de fls. 169/171 informam que o valor do salário do esposo no mês de agosto de 2014 era de R\$1.128,81 (mil, cento e vinte e oito reais e oitenta e um centavos).

Ademais, o estudo social revela que a esposa e seu marido são atendidos pela rede pública de saúde, bem como residem em imóvel simples, mas guardado de móveis bem conservados.

Dessa forma, à míngua de elementos que demonstrem a suposta hipossuficiência econômica, o insucesso da demanda se impõe.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008482-87.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.008482-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FADEL ANTONIO MATTA
ADVOGADO : SP109421 FLAVIO AUGUSTO CARVALHO PESSOA e outro
No. ORIG. : 00084828720104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do trabalho urbano exercido sem registro em CTPS.

A r. sentença monocrática de fls. 53/58 julgou procedente o pedido, reconheceu o labor urbano e condenou a Autarquia Previdenciária a proceder à sua averbação.

Em razões recursais de fls. 61/66, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao argumento de que o período estabelecido como aluno-aprendiz não pode ser considerado como tempo de serviço para fins previdenciários.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A ação declaratória, conforme a exegese do art. 4º do Código de Processo Civil, é o instrumento processual adequado para dirimir incerteza sobre a existência de uma relação jurídica.

Assim, consubstanciando-se o interesse de agir do segurado da Previdência Social na postulação de um benefício que substitua o rendimento do trabalho, o C. STJ afasta qualquer dúvida sobre a adequação da via processual eleita, conforme a redação da Súmula nº 242:

"Cabe ação declaratória para reconhecimento do tempo de serviço para fins previdenciários".

Por outro lado, a presente ação condenatória em obrigação de fazer tem por escopo o reconhecimento do tempo de serviço laborado sem registro em CTPS, ou seja, pretende tão somente a declaração da existência de uma relação jurídica, não objetivando alterar tal situação, sendo, dessa forma, imprescritível. Nesse sentido, o julgado desta Corte: 1ª Turma, AC nº 98.03.029000-2, Rel. Juíza Federal Eva Regina, DJU 06.12.2002, p. 604.

O cerne da questão atine a reconhecer-se ou não o tempo de serviço urbano prestado sem registro em Carteira de Trabalho, razão pela qual, *ab initio*, transcrevo o art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91:

"O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§3º: A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações firmadas por supostos ex-empregadores não contemporâneas, ou mesmo subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho durante o período cuja comprovação aqui se pretende, não se prestam aos fins colimados, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Da mesma forma, a certidão de existência da empresa empregadora não se revela hábil à comprovação do tempo pretendido, por não mencionar, quer o período, quer a atividade desempenhada pelo segurado.

Nesse sentido, confira-se o aresto a seguir transcrito:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. INÍCIO DE

PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

1. "1. A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).
2. O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador." (Resp 280.402/SP, da minha Relatoria, in DJ 10/9/2001).
2. A certidão de existência da empresa ex-empregadora e a fotografia, que nada dispõem acerca do período e da atividade desempenhada pelo segurado, não se inserem no conceito de início de prova material.
3. A 3ª Seção desta Corte tem firme entendimento no sentido de que a simples declaração prestada em favor do segurado, sem guardar contemporaneidade com o fato declarado, carece da condição de prova material, exteriorizando, apenas, simples testemunho escrito que, legalmente, não se mostra apto a comprovar a atividade laborativa para fins previdenciários (REsp 205.885/SP, Relator Ministro Fernando Gonçalves, in DJ 30/10/2000).
4. Recurso provido.
(REsp 637739/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 2/8/2004, p. 611).

No mais, tenho decidido no sentido de que, em se tratando de reconhecimento de labor sem registro em CTPS, o ano do início de prova material válida mais remoto constitui critério de fixação do termo inicial da contagem, ainda que a prova testemunhal retroaja a tempo anterior.

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora na atividade que se pretende o reconhecimento, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Por sua vez, o cômputo do tempo de atividade na condição de aluno-aprendiz (ou operário-aluno) não está condicionado à existência de vínculo empregatício entre este e o estabelecimento de ensino.

Em princípio, observo ser irrelevante o fato de parte do tempo da prestação de serviço como aluno-aprendiz ter se dado sob a vigência da Lei nº. 3.552, de 16 de fevereiro de 1959, pois, embora esta tenha tratado da nova organização escolar e administrativa dos estabelecimentos de ensino industrial do Ministério da Educação e Cultura, não trouxe qualquer alteração à natureza dos cursos de aprendizagem ou ao conceito de aluno-aprendiz, dispostos no Decreto-Lei nº 4.073/42.

O que importa, segundo a jurisprudência dominante em nossos tribunais, é que o aluno tenha aprendido trabalhando em escola técnica mantida por orçamento público e que comprove mediante certidão, a percepção, no mesmo período, de salário indireto em forma de ajuda de custo, alimentos, fardamento, pousada, atendimento médico-odontológico, material escolar, etc.

Com efeito, o art. 1º do Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942, assim prescreve:

"Art. 1º. Esta Lei estabelece as bases de organização e de regime do ensino industrial que é o ramo de ensino, de grau secundário, destinado à preparação profissional dos trabalhadores da indústria e das atividades artesanais e ainda dos trabalhadores dos transportes, das comunicações e da pesca".

O art. 58 do Regulamento de Benefícios da Previdência Social, Decreto nº 611, de 21 de junho de 1992, por sua vez, assim estabelece:

"Art. 58. São contados como tempo de serviço, entre outros:

XXI - durante o tempo de aprendizado profissional prestado nas escolas técnicas com base no Decreto-Lei nº 4.073, de 30 de janeiro de 1942:

a) os períodos de frequência a escolas técnicas ou industriais mantidas por empresas de iniciativa privada, desde que reconhecidas e dirigidas a seus empregados aprendizes, bem como o realizado com base no Decreto nº 31.546, de 06 de fevereiro de 1952, em curso do Serviço Nacional da Indústria - SENAI ou Serviço Nacional do Comércio - SENAC, por estes reconhecido, para noção profissional metódica de ofício ou ocupação do trabalhador menor;

b) os períodos de frequência aos cursos de aprendizagem ministrados pelos empregadores a seus empregados, em escolas próprias para esta finalidade, ou em qualquer estabelecimento de ensino industrial".

A frequência do aluno em cursos ministrados pelas referidas instituições deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, desde que comprovado que no mesmo período lhe era oferecida contrapartida pecuniária à conta do Orçamento.

E, no caso *sub judice*, instruí a parte autora a demanda com a Certidão nº 32/IGR/10 e a Informação nº 32/IGR/10, expedidas pelo Instituto Tecnológico da Aeronáutica (fls. 17/18), nas quais o Sr. Chefê da Divisão de Registros e Controle Acadêmico daquela entidade certifica que o demandante foi aluno regularmente matriculado, no período de 01 de março de 1982 a 12 de dezembro de 1986, restando claro, ainda, ter sido beneficiário de remuneração, que compreendia ensino, hospedagem, alimentação e serviço médico-dentário.

Equipara-se à retribuição pecuniária o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e/ou parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros, a teor da Súmula 96 do Tribunal de Contas da União, *in verbis*:

"Conta-se, para todos os efeitos, como tempo de serviço público, o período de trabalho prestado na qualidade de aluno - aprendiz, em Escola Pública Profissional, desde que comprovada a retribuição pecuniária à conta do Orçamento, admitindo-se como tal o recebimento de alimentação, fardamento, material escolar e parcela de renda auferida com a execução de encomendas para terceiros".

Como se vê, três são os pressupostos básicos à adequação ao texto sumulado: o curso haver sido ministrado em **Escola Pública Profissional**, ter restado **comprovada a retribuição pecuniária** e que esta tenha corrido **à conta do Orçamento**.

Por outro lado, esta Corte já firmou posicionamento de que o tempo de aprendizagem remunerada, especificamente, junto ao Instituto Tecnológico da Aeronáutica deve ser computado para fins previdenciários: *"EMBARGOS INFRINGENTES. CONTAGEM E AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS. ALUNO-APRENDIZ. INSTITUTO TECNOLÓGICO DA AERONÁUTICA - ITA. DECRETO-LEI 4.073/42. SÚMULA 96 DO TCU. ART. 58, XVII E XXI, DECRETO 611/92. POSSIBILIDADE. O período em que o embargante freqüentou o Instituto Tecnológico de Aeronáutica (04-03-1968 a 15-12-1972) deve ser contabilizado e averbado como tempo de serviço, haja vista que os preceitos insertos no Decreto-Lei 4.073/42, na Súmula 96 do TCU e no artigo 58, incisos XVII e XXI, do Decreto 611/92, a par da correlata legislação superveniente, ajustam-se à situação fática dos alunos do ITA, com vistas ao reconhecimento, cômputo e registro, para fins previdenciários, do interregno em que freqüentaram aquele Instituto. Precedentes.*

- Prevalência do voto vencido, de negativa de provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, e à apelação do INSS, mantida sentença de procedência do pedido de contagem e averbação de período freqüentado no ITA.

- Embargos infringentes conhecidos e providos. Prevalência do voto vencido".

(EI em AC nº 98.03.067234-7, Rel. Des. Fed. Vera Jucosky, j. 13.06.2007, DJU 06.07.2007, p. 288/290).

"PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. ESTUDANTE DE ENGENHARIA DO INSTITUTO

TECNOLÓGICO DE AERONÁUTICA - ITA - APRENDIZAGEM REMUNERADA. CONTAGEM DE TEMPO DEFERIDA.

O tempo de atividade desenvolvida como estudante de engenharia do ITA, mediante pagamento de "auxílio financeiro" pelo

Ministério da Aeronáutica deve ser computado como tempo de serviço para fins de requerimento de benefício previdenciário.

Apelação e remessa oficial improvidas".

(SEGUNDA TURMA, AC nº 2002.03.99.018264-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 24.09.2002, DJU 08.04.2002, p 282).

Logo, a frequência do aluno em cursos ministrados pelo referido Instituto deve ser considerada nos termos dos dispositivos acima citados, para efeito de tempo de serviço na esfera previdenciária, sendo de rigor, portanto, o reconhecimento do exercício de atividade urbana no período pleiteado, não merecendo reparos a r. sentença monocrática.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025242-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025242-2/SP

RELATOR	: Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE	: IRACEMA GENORA AZEITONA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelações interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 91/95 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Feito submetido ao reexame necessário.

Apela a autora (fls. 98/111), insurgindo-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de fixação de correção monetária e juros de mora. Suscita o prequestionamento.

Em razões recursais de fls. 112/117, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício. Insurge-se contra o termo inicial do benefício e os critérios de fixação de consectários legais. Requer o reconhecimento da prescrição quinquenal das parcelas.

Devidamente processados os recursos, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 136/138), no sentido do desprovemento do recurso do réu e parcial provimento do recurso da autora.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que a sentença não se submete ao reexame necessário, uma vez que entre o termo inicial do benefício (04/07/2012), seu valor (salário mínimo) e a data da sentença (05/11/2013), as parcelas em atraso não superam 60 salários mínimos, razão pela qual incide o disposto no art. 475, § 2º, do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios

da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: "*O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador*".

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a norma legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, a autora completou em 6 de janeiro de 2010, anteriormente à propositura da ação, que ocorreu em 11 de abril de 2012, a idade mínima de 65 anos, conforme se verifica do documento de fl. 11.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 7 de fevereiro de 2013 (fls. 72/74) informa que a requerente reside com o esposo, em imóvel de dois quartos, sala, cozinha, banheiro e garagem.

A renda familiar deriva da aposentadoria percebida pelo esposo, no valor de R\$766,00 (setecentos e sessenta e seis reais).

O estudo social revela que tanto a requerente quanto seu esposo encontram-se acometidos por várias moléstias, dispendendo o valor de R\$250,00 (duzentos e cinquenta reais) em medicamentos.

O imóvel em que residem é de propriedade da filha, que paga suas prestações (duzentos e sessenta reais).

Consignou a assistente social, ainda, a existência de veículo automotor Uno, ano 1997/1998, estacionado na garagem do imóvel, de propriedade da filha, que o ganhou em um bingo.

Desta forma, porque comprovada a ausência de meios de subsistência, ainda que expurgada do mundo jurídico a norma legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data do requerimento administrativo (28/02/2012 - fl. 39).

Não há que se falar em prescrição quinquenal das parcelas, já que entre o termo inicial do benefício e o ajuizamento da presente demanda não se passaram mais de cinco anos.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pela parte autora.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial, dou parcial provimento à apelação da autora**, para reformar a sentença no tocante ao termo inicial do benefício e aos critérios de fixação de correção monetária e juros de mora, **e dou parcial provimento à apelação do réu**, no tocante às custas processuais e aos honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002051-73.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002051-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO ROBERTO BONFIM

ADVOGADO : SP170780 ROSINALDO APARECIDO RAMOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00020517320114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 136/142 extinto o feito, sem resolução de mérito, com relação ao período especial já reconhecido na esfera administrativa, bem como julgou procedentes os demais pedidos, para reconhecer como especial o período de atividade que indica e condenar o INSS à concessão do benefício vindicado, a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Por fim, concedeu a tutela antecipada, determinando a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário. Em razões recursais de fls. 150/162 requer a Autarquia Previdenciária, preliminarmente, o reconhecimento da prescrição quinquenal. No mérito, pugna pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que o autor não comprovou o exercício de atividades em condições especiais, não fazendo jus, portanto, à concessão da benesse. Por fim, suscita o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, considerando que o intervalo compreendido entre a data do requerimento administrativo (10.11.2010) e a data do ajuizamento da ação (30.03.2011) é inferior a cinco anos, independentemente dos demais trâmites administrativos, não há que se falar em prescrição quinquenal.

Quanto ao mérito, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

*"Art. 202. **É assegurada aposentadoria, nos termos da lei**, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e **obedecidas as seguintes condições:***

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da

legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpra salientar que, em período anterior à edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando

substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumpram ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescritas.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Observo que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexiste alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, o lapso temporal será considerado sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

Nesse passo, as informações extraídas da Análise e Decisão Técnica de Atividade Especial acostada às fls. 60/61 dos autos demonstram que o Instituto Previdenciário reconheceu administrativamente o lapso de 07.12.1984 a 05.03.1997 como exercido em condições especiais, razão pela qual reputo tal intervalo como incontroverso.

Pois bem, para a comprovação da atividade especial no período remanescente, vale dizer, de 06.03.1997 a 10.11.2010, a parte autora instruiu o feito com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 38/39, que descreve as atividades desenvolvidas pelo demandante no cargo de Eletricista, dentre as quais inspeção e

manutenção da rede de energia elétrica e de iluminação pública com tensão superior a 250 volts. Destaco que a Lei nº 9.528/97 criou o Perfil Profissiográfico Previdenciário com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres e, desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, APELREE nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.2008, DJF3 20.08.2008. Nesse passo, o PPP de fls. 38/39 não traz a identificação do profissional habilitado pelos registros ambientais, bem como o seu registro perante o órgão competente, mas apenas a assinatura do representante legal da empresa, razão pela qual, *in casu*, terá a valoração de mero formulário.

Dessa maneira, para o enquadramento do lapso requerido, tornou-se necessária a constatação da atividade especial em laudo técnico de condições ambientais do trabalho, elaborado por médico ou engenheiro habilitado a tanto, o que, *in casu*, ocorreu com a apresentação do laudo técnico pericial de fls. 111/122.

Vale destacar que o Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, ao dispor sobre a aposentadoria especial instituída pela Lei 3.807/60, considerou perigosa a atividade profissional sujeita ao agente físico "eletricidade", em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes, tais como eletricitas, cabistas, montadores e outros, expostos à tensão superior a 250 volts (item 1.1.8 do anexo).

De seu lado, a Lei nº 7.369, de 20 de setembro de 1985, reconheceu a condição de periculosidade ao trabalhador do setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa.

A seguir, o Decreto nº 93.412, de 14 de outubro de 1986, regulamentou-a para assegurar o direito à remuneração adicional ao empregado que permanecesse habitualmente na área de risco e em situação de exposição contínua, ou nela ingressasse de modo intermitente e habitual, onde houvesse equipamentos e instalações, de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultassem incapacitação, invalidez permanente ou morte (arts. 1º e 2º), exceto o ingresso e permanência eventual, tendo referida norma especificado, ainda, as atividades e áreas de risco correspondentes, na forma de seu anexo.

Tem, assim, natureza especial o trabalho sujeito à eletricidade e exercido nas condições acima previstas, consoante os anexos regulamentares, suscetível da conversão em tempo de serviço comum, desde que comprovada a efetiva exposição ao agente físico nos moldes da legislação previdenciária, e, excepcionalmente, à falta de formulários ou laudos eventualmente exigidos, se demonstrado o pagamento da remuneração adicional de periculosidade ao empregado durante tal período. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 386717, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 08/10/2002, DJU 02/12/2002, p. 337; TRF3, 8ª Turma, AC nº 2003.61.83.003814-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/05/2009, DJF3 09/06/2009, p. 642; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2001.61.08.007354-7, Rel. Juiz. Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 30/06/2008, DJF3 20/08/2008.

Por fim, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.306.113/SC, 1ª Seção, DJE 07/03/2013), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por reconhecer a especialidade da atividade sujeita a eletricidade, ainda que referido agente nocivo tenha sido suprimido pelo Decreto nº 2.172/97.

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Com essas considerações, tenho por demonstrado o exercício de atividades especiais no período de **06.03.1997 a 10.11.2010**, além daquele já reconhecido na esfera administrativa.

Somando-se os períodos especiais reconhecidos, o autor possuía, em 10 de novembro de 2010 (data do requerimento administrativo - fl. 27), **25 (vinte e cinco) anos, 11 (onze) meses e 4 (quatro) dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência exigida pela Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, conquanto o autor tenha requerido administrativamente o benefício em 10 de novembro de 2010 (fl. 27), no presente caso, o *dies a quo* da benesse deve ser fixado na data da citação (19 de abril de 2011 - fl. 70), haja vista que não há nos autos comprovação de que o pleito administrativo estava instruído com o laudo técnico de fls. 111/122, o qual possibilitou o reconhecimento do tempo de serviço especial requerido e, por conseguinte, a concessão do benefício em tela.

Ressalte-se que deverão ser compensados, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos a título de antecipação de tutela.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar, nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática no tocante ao termo inicial do benefício. **Mantenho a tutela concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002449-21.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.002449-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : GONCALA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024492120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 62/65 julgou improcedente o pedido inicial e condenou a requerente ao pagamento dos ônus da sucumbência, observados os benefícios da justiça gratuita.

Em razões recursais de fls. 67/69, pugna a autora pela reforma da sentença, ao fundamento de ter comprovado os requisitos necessários à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram a esta instância para decisão.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 75/80), no sentido do provimento do recurso de apelação.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana."

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requeressem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º). Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada

a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 47/48 atesta ser a autora portadora de déficit funcional de membro superior direito, encontrando-se parcial e permanentemente incapacitada para o trabalho.

Ora, a demandante possui 53 anos de idade, laborou como diarista e declara não possuir instrução formal (fl.47).

Assim, considerando o quadro descrito no laudo pericial, conclui-se ser improvável sua reabilitação e reinserção no mercado de trabalho, ao menos a curto prazo.

Observo, por oportuno, que o benefício assistencial deve ser revisto a cada 2 (dois) anos, para a avaliação da continuidade das condições que lhe deram origem, nos termos do art. 21 da Lei de Assistência e art. 42 do Decreto nº 6.214/07.

Destarte, entendo preenchido o requisito legal da deficiência.

No entanto, não foi demonstrada a ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família. O estudo social datado de 14 de abril de 2011 (fls. 42/44) informa que a requerente reside com o companheiro e filha, em imóvel próprio, construído em terreno de 1.300 (mil e trezentos) metros, com três quartos, sala, cozinha e banheiro.

Em casa localizada no mesmo terreno reside um filho, sua nora e neta. Estes não integram o núcleo familiar, a teor do art. 20 da Lei 8.742/93. Assim, os valores decorrentes do labor do filho não serão computados para aferição da renda *per capita*.

A renda familiar deriva do labor do companheiro, exercendo atividade informal como trabalhador rural, percebendo o valor de R\$25,00 (vinte e cinco reais) ao dia.

A assistente social consigna que a residência encontra-se guarnecida de móveis bem conservados, dentre eles dois guarda-roupas de seis portas, aparelho de DVD e televisão. O banheiro é guarnecido por box e a cozinha, por pia com gabinete, fogão, geladeira e micro-ondas.

Por outro lado, os medicamentos utilizados são fornecidos pela rede pública de saúde.

Dessa forma, em que pese a renda familiar informada, do conjunto probatório dos autos não se infere situação de miserabilidade a amparar a concessão do benefício, sendo de rigor a manutenção do r. *decisum*.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autora** e mantenho a r. sentença proferida em 1º grau de jurisdição.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

2014.03.99.027242-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA HELENA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MS009350 ROBSON QUEIROZ DE REZENDE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP328066 HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08011015820128120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 66-69 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028406-94.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELTON JOHN DE FREITAS QUEIROZ
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00112-9 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 73-76 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030899-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030899-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JACIRA APARECIDA RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : SP245469 JOEL ALEXANDRE SCARPIN AGOSTINI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172180 RIVALDIR D APARECIDA SIMIL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE IBITINGA SP
No. ORIG. : 10.00.00178-5 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data do indeferimento administrativo. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez e a majoração dos honorários advocatícios.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais(...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do

segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto ao cumprimento da carência exigida, a pesquisa ao sistema CNIS (fls. 157) comprova o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário e o recebimento de auxílio-doença até 23.10.09.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 137-139) constatou que a autora é portadora de "transtorno depressivo grave". E concluiu o perito pela incapacidade total e temporária.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Expeça-se o necessário.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008210-35.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.008210-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: SERAFIM GOMES DE ALMEIDA
ADVOGADO	: SP213694 GIOVANA CARLA DE LIMA DUCCA e outro
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00082103520064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial em 21.10.06. Honorários advocatícios de 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Deferida antecipação de tutela. Não foi determinado o reexame necessário.

Ambas as partes apelaram.

A parte autora pugna pela concessão de aposentadoria por invalidez.

O INSS requer a reforma da sentença e, subsidiariamente a redução dos honorários advocatícios e a modificação dos critérios de fixação dos juros de mora e correção monetária.

Contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto ao cumprimento da carência exigida, as anotações constantes da CTPS e a pesquisa ao sistema CNIS, colacionada às fls. 61-77 comprovam o exercício de trabalho por tempo superior ao necessário e o recebimento de auxílio-doença até 31.05.09.

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 48-50) constatou que o autor é portador de "espondiloses". E concluiu o perito pela incapacidade total e temporária.

Assim, não estando a parte autora incapacitada para o labor de forma total e permanente, não se há falar em aposentadoria por invalidez.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação

ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** e, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios de fixação da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031742-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031742-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUZA MARIA BARRADO GARROTE
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 12.00.01009-2 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença (07.03.11) até a data da concessão administrativa da aposentadoria por idade (08.07.13 - fls. 113). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade

sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 76-92) constatou que a autora encontra-se acometida de "lombociatalgia e discopatia cervical". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumpra observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que recebeu auxílio-doença (esp. 31) até 07.03.11 (fls. 58).

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031784-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031784-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRINEU LUIZ BASSETO
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 09.00.00094-4 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo (14.09.07 - fls. 14). Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Deferida antecipação de tutela. Determinado o reexame necessário.

A autarquia apelou. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença.

Subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes

períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 70-74) constatou que o autor é portador de "transtornos de discos lombares e intervertebrais com mielopatia". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente, desde 2007.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por período superior ao exigido (fls. 11-12).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (14.09.07 - fls. 14), em

conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031962-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031962-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADINHO LOPES
ADVOGADO : SP168820 CLÁUDIA GODOY
No. ORIG. : 11.00.00146-1 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Deferida antecipação de tutela.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o INSS a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do requerimento administrativo. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da condenação até a data da prolação dessa decisão. Confirmada a antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia apelou. Preliminarmente, requereu a suspensão da tutela. No mérito, pugna-se pela reforma da sentença e, subsidiariamente, pela alteração do termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, rejeito a preliminar.

As razões arguidas pelo réu para que seja revogada a antecipação dos efeitos da tutela, sob a alegação de que a decisão a quo será cassada e a parte autora não reunirá condições de ressarcir a Autarquia dos pagamentos antecipados não são suficientes a ensejar o acolhimento da preliminar.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 95-101) constatou que o autor é portador de "cegueira em olho esquerdo".

Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, em decorrência da sua incapacidade irreversível e definitiva, a autora tornou-se incapaz para o trabalho que lhe garanta subsistência.

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual, ante a necessidade de esforço físico.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegal idade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegal idade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos,

profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que trabalhou registrada por tempo superior ao exigido (fls. 34-36).

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, em conformidade com o disposto no art. 49, II, da Lei nº 8.213/91, eis que a parte autora já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031028-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NADIR PEDRO DE LIMA ALVES
ADVOGADO : SP206462 LUIZ ARTHUR PACHECO
CODINOME : NADIR PEDRO DE LIMA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00009-1 3 Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a parte autora é portadora de hipertensão arterial sistêmica, osteoartrose de coluna lombar e artrose incipiente de joelho direito e assim concluiu o laudo: "a parte autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DES. FED. MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À**

APELAÇÃO.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003740-10.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LELIA APARECIDA JACINTO NUNES
ADVOGADO : SP268070 ISABEL CRISTINA DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037401020104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o acréscimo de 25% ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O art. 45 da Lei 8.213/91 garante um acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento) ao segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa.

A pretensão posta na peça proemial depende, basicamente, de cabal demonstração, através de instrução probatória, a qual foi regularmente realizada.

O laudo médico, elaborado por expert nomeado, conclui que a parte autora não necessita da assistência permanente de terceiros para realizar as atividades cotidianas.

Assim, não preenchido o requisito do art. 45 da Lei 8.213/91, não há se falar no acréscimo pleiteado.

Nesse sentido o posicionamento do E STJ:

"Aposentadoria por invalidez. Adicional de 25% previsto no art. 45 da Lei nº 8.213/91. Não comprovação da necessidade de assistência permanente de outra pessoa. Reexame de provas. Aplicação da Súmula 7. Agravo regimental improvido". (STJ, AgRg no Ag 849313 / DF, 6ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, v.u., j. 11/09/2007, DJ 19/11/2007 p. 306)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTIGOS 515 E 535 DO CPC. ACRÉSCIMO DO ART. 45 DA LEI 8.213/91. SITUAÇÃO NÃO ALBERGADA PELO ANEXO I DO DEC 3.048/99.

I - A apelação deve ser apreciada nos limites especificados pelo recorrente (art. 515, do CPC).

II - Sendo pertinentes os embargos de declaração, sua rejeição importa ofensa ao art. 535, do CPC, justificando a impetração de recurso especial com este fundamento.

III - O acréscimo de 25% só é concedido ao aposentado por invalidez que necessite de assistência permanente de outrem, e esteja em uma das situações do Anexo I, do Dec 3.048/99.

IV - Recurso conhecido e provido". (STJ, REsp 257624 / SP, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, v.u., j. 28/08/2001, DJ 08/10/2001 p. 239)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029905-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029905-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JAVAINA APARECIDA MARTINS LOURENCO
ADVOGADO : SP201109 REINALDO FERREIRA TELLES JÚNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030242820138260213 1 Vr GUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.
Laudo judicial.
Sentença de procedência. Dispensado o reexame necessário.
Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
Parecer do Ministério Público Federal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.
Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei nº 8.742/93, *verbis*:

"Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

§1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

§2º Para efeito de concessão deste benefício, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

§3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo.

§4º O benefício de que trata este artigo não pode ser acumulado pelo beneficiário com qualquer outro no âmbito da seguridade social ou de outro regime, salvo os da assistência médica e da pensão especial de natureza indenizatória.

§5º A condição de acolhimento em instituições de longa permanência não prejudica o direito do idoso ou da pessoa com deficiência ao benefício de prestação continuada.

§6º A concessão do benefício ficará sujeita à avaliação da deficiência e do grau de impedimento de que trata o §2o, composta por avaliação médica e avaliação social realizadas por médicos peritos e por assistentes sociais do Instituto Nacional de Seguro Social - INSS.

§7º Na hipótese de não existirem serviços no município de residência do beneficiário, fica assegurado, na forma prevista em regulamento, o seu encaminhamento ao município mais próximo que contar com tal estrutura.

§8º A renda familiar mensal a que se refere o §3º deverá ser declarada pelo requerente ou seu representante legal, sujeitando-se aos demais procedimentos previstos no regulamento para o deferimento do pedido.

§9º A remuneração da pessoa com deficiência na condição de aprendiz não será considerada para fins do cálculo a que se refere o §3º deste artigo.

§10º Considera-se impedimento de longo prazo, para os fins do §2º deste artigo, aquele que produza efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos".

No entanto, observa-se que não constam dos autos a perícia social, que nos termos do art. 20, § 8º, acima transcrito, é imprescindível à verificação do estado de miserabilidade da parte autora, sem a qual não há como se formar o convencimento deste Juízo.

Dessa forma, restou claro o prejuízo imposto à autora pelo Juízo de 1º grau, uma vez que deixou de promover a realização de prova essencial ao deslinde da causa, caracterizando, assim, cerceamento de defesa, que viola o princípio constitucional do devido processo legal.

Posto isso, anulo, de ofício, a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para a realização da perícia social e prolação de novo decisum, restando prejudicada a apelação.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030441-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FLAVIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP090882 JORDEMO ZANELI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00100-7 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 79-83 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de

prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006076-49.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.006076-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA IVONE SOARES
ADVOGADO : SP226231 PAULO ROGERIO BARBOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060764920084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Maria Ivone Soares contra a sentença de improcedência do pedido de concessão de pensão por morte (fls. 02/09) formulado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - em razão do óbito de seu companheiro, Nelson da Cruz Prates, ocorrido em 27/4/2008 (fl. 18).

O MM. Juízo *a quo* entendeu ser improcedente o pedido inicial, ao fundamento de que a autora não comprovou a qualidade de segurado do extinto. Vencida, a demandante deixou de ser condenada à verba sucumbencial nos termos da Lei n. 1.060/50 (fls. 121/125).

É o breve relatório.

D E C I D O.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O litisconsórcio necessário, previsto no artigo 47 do Código de Processo Civil, decorre de previsão legal ou da natureza da relação jurídica. E a ausência de um dos litisconsortes necessários equivale à falta de citação, estando a eficácia da sentença proferida condicionada a citação de todos eles.

Por outro lado, enseja o trânsito em julgado da sentença a preclusão dos vícios do processo, salvo a falta de citação do processo. Isso porque, faltando pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular da lide, a sentença proferida não transita em julgado. Sendo assim, não se trata de vício passível de alegação somente em ação rescisória, podendo ser alegado em mera petição, em embargos à execução, exceção de pré-executividade ou por meio de ação anulatória.

A propósito do tema em debate, confira-se o v. acórdão do C. STJ, prolatado no julgamento do REsp n. 74.937/PB, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

ACÇÃO RESCISÓRIA.

- SEM A RELAÇÃO PROCESSUAL CONSTITUÍDA, POR FALTA DE CITAÇÃO, NÃO HÁ SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO A SER RESCINDIDA. NULIDADE DO PROCESSO EM QUE OCORRERA O GRAVE DEFEITO RECONHECIDO PELA CORTE ESTADUAL.

- RECURSO ESPECIAL EM PARTE ATENDIDO.

(STJ, REsp n. 74.937/PB, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ de 31/3/1997)

Necessariamente, no caso em tela, o reconhecimento do direito da autora neste feito importa na divisão da pensão por morte a ser por ela recebida com os litisconsortes necessários não citados, não produzindo efeitos jurídicos a sentença proferida sem sua participação. E, nesta situação, pode o juiz, a qualquer tempo, reconhecer que a sentença proferida não subsiste, pela falta de citação de litisconsorte obrigatório.

Menores de 21 (vinte e um) anos à data do óbito, há filhos do falecido com menos de 26 (vinte e seis) anos e, caso reconhecido o direito à pensão por morte ao seu genitor, companheiro da autora, também farão jus à sua cota parte no benefício.

A C. 9ª Turma dessa E. Corte também se orienta no sentido de que, havendo mais de um beneficiário/pensionista, se impõe a integração ao processo de todos, na qualidade de litisconsortes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À ESPOSA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

I. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que vem sendo percebida pela esposa do de cujus com a companheira, devendo por isso a beneficiária figurar no polo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

II. Anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC n. 0112436-87.1999.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU de 23/6/2005)

Como se vê da certidão de óbito de fl. 18 e das certidões de nascimento de fls. 19/20, o falecido deixou os filhos João Carlos Soares da Cruz Prates e Lucas Mateus Soares da Cruz Prates, menores de 21 (vinte e um) anos à época do óbito e que ainda não completaram 26 (vinte e seis) anos, data em que se opera a prescrição das parcelas vencidas e não pagas aos beneficiários menores daquela faixa etária. Assim, mister que os filhas beneficiários da pensão por morte, retro mencionados, integrem o pólo passivo dos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **ANULO**, de ofício, a sentença de fs. 121/125, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que sejam citados os litisconsortes passivos obrigatórios, exarando-se, posteriormente, nova sentença, **PREJUDICADA** a apelação da parte autora (fls. 128/138).

Ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímese e comunique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034483-61.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034483-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: CLARISSE APARECIDA DA CUNHA CANALLI
ADVOGADO	: SP145679 ANA CRISTINA CROTI BOER
No. ORIG.	: 08.00.00100-7 1 Vr MONTE ALTO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática de fls. 176/177, por meio da qual este Relator negou seguimento à apelação autárquica, para manter a procedência do pedido inicial de concessão de pensão por morte, formulado na inicial.

Afirma o agravante, em síntese, que a decisão agravada merece reconsideração, porquanto o falecido teria perdido

a qualidade de segurado quando de seu passamento, haja vista sua última contribuição social vertida à Previdência Social há 15 (quinze) anos do óbito. Alega que as contribuições sociais recolhidas acerca das competências de 08/2006 a 11/2006 não podem ser admitidas à manutenção da qualidade de segurado do extinto, eis que efetuadas *post mortem*, sendo vedada a regularização, para efeitos de carência, após a ocorrência do fato ensejador do benefício.

É o relatório.

DECIDO.

A decisão agravada está a merecer reconsideração, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, porquanto é omissa, ou seja, não considerou a alegação do INSS de que os recolhimentos feitos em razão das competências de agosto/2006 a novembro/2006, em nome do falecido, foram feitos de maneira *post mortem*. Portanto, passo a proferir nova decisão, que substituirá aquela de fls. 176/177 v, conforme segue.

DECISÃO

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Ocorrido o falecimento do marido da autora em 10/12/2006, aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise, o óbito do marido da autora ocorreu em 10/12/2006, conforme certidão acostada à fl. 11, e a pensão por morte foi requerida administrativamente em 19/12/2006, conforme cadastro DATAPREV-CNIS anexo.

A parte autora alega que o falecido exercia atividade laborativa como empresário desde agosto de 2006, e, portanto, era segurado obrigatório da Previdência Social, a teor do art. 11, inc. V, letra f, da Lei n. 8.213/91. Entretanto, a qualidade de segurado do finado não foi comprovada.

Conforme se verifica das cópias de CTPS de fl. 13, o falecido trabalhou como empregado registrado no ano de 1973 e passou à atividade de contribuinte individual, na profissão de feirante, em março de 1976, como demonstram os recolhimentos de fls. 15/73. No entanto, o último recolhimento de contribuição social antes da morte do marido da autora ocorreu na competência de dezembro de 1991, como provam os documentos de fls. 73 e 163.

Em 27/02/2008 (fls. 74/77), data muito posterior ao óbito, efetuou-se, em nome do falecido, o recolhimento das contribuições previdenciárias relativas às competências de agosto de 2006 até novembro de 2006, obviamente com vistas à regularização da situação daquele perante o INSS. Tal prática, contudo, é repelida pela C. 9ª Turma desta E. Corte, conforme ilustra o julgado que segue:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. DESCARACTERIZAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INSCRIÇÃO POST MORTEM. CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS APÓS O ÓBITO. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Descaracterizada a condição de segurado especial em razão das duas atividades (comerciante e produtor rural) de naturezas diversas, haverem sido exercidas em concomitância no período que antecedeu ao óbito. Não se atribui ao produtor rural o denominado regime de economia familiar quando demonstrada a existência de patrimônio incompatível com as características do humilde campesino.

2 - O mero exercício da atividade remunerada não basta para o reconhecimento da qualidade de segurado do contribuinte individual, o que se faz com o efetivo recolhimento das contribuições previdenciárias, ônus que cabe exclusivamente a ele, nos termos do art. 30, II, da Lei n.º 8.212/91.

3 - A ausência de recolhimentos pelo período de 3 (três) anos, entre junho de 1996 e junho de 1999, sem prova de desemprego, da percepção de benefícios ou da ocorrência de algum mal incapacitante, importou na perda da qualidade de segurado do de cujus.

4 - A partir da edição da Instrução Normativa nº 15/2007 e da nº 20/2007 que a revogou, o INSS deixou expressamente consignado que não seriam consideradas, para efeito de manutenção da qualidade de segurado, a inscrição realizada pelos dependentes após a morte do segurado e as contribuições por eles vertidas após a extemporânea inscrição (art. 282, § 2º), dispondo, em seu art. 282, § 1º, que a permanência da situação de

segurado perante a Previdência Social dependeria do recolhimento em vida, até a data do falecimento.

5 - O empregador rural ou empresário havia perdido a qualidade de segurado e não a readquiriu nos três anos anteriores à data de seu falecimento. Impossibilidade de os pretensos beneficiários de pensão por morte recuperarem por ele, após a sua extinção, esse atributo e, ainda, pretenderem que essa condição retroaja à data do fato gerador do benefício que pleiteiam, de forma que ali se verifiquem preenchidos todos os requisitos exigidos pela legislação previdenciária.

6 - Os riscos a que o autônomo se submeteu após haver perdido a sua qualidade de segurado, não estavam cobertos sob o ponto de vista do direito previdenciário, de forma que lhes assegurassem algum amparo pessoal por parte da Previdência. Portanto, a concessão de qualquer benefício da mesma natureza previdenciária aos seus dependentes, em decorrência daquele não haver resistido vivo, seria, no mínimo, um contra-senso jurídico.

7 - Apelação improvida".

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 00306082520064039999, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJ 10/12/2008)

Importante consignar que o simples fato de o falecido se qualificar como empresário e, portanto, segurado obrigatório da Previdência Social, na condição de contribuinte individual, não lhe garante a manutenção da qualidade de segurado nem tampouco proteção previdenciária, haja vista a incontroversa inexistência do recolhimento das respectivas contribuições nas épocas devidas.

Ademais, em se tratando de contribuinte individual, a responsabilidade pelos recolhimentos previdenciários somente pode ser imputada ao próprio segurado, e não a terceira pessoa, tal como se dá, por exemplo, com o segurado empregado.

Acresça-se que o art. 282 da Instrução Normativa n. 20/2007 do INSS não autoriza o pagamento das contribuições previdenciárias em atraso por parte dos dependentes do falecido, com vistas à concessão da pensão por morte. Com efeito, o §1º, do referido artigo, deixa claro que a manutenção da qualidade de segurado depende da realização de contribuições sociais em vida e até a data do óbito, e não depois dele. A propósito, confira-se o teor desse dispositivo:

Art. 282. Caberá a concessão nas solicitações de pensão por morte em que haja débito decorrente do exercício de atividade do segurado contribuinte individual, desde que comprovada a manutenção da qualidade de segurado perante o RGPS, na data do óbito.

§ 1º A manutenção da qualidade de segurado de que trata o caput deste artigo far-se-á mediante, pelo menos, uma contribuição vertida em vida até a data do óbito, desde que entre uma contribuição e outra ou entre a última contribuição recolhida pelo segurado em vida e o óbito deste, não tenha transcorrido o lapso temporal a que se refere o art. 13 do RPS e demais disposições contidas nesta Instrução Normativa, observando-se que:
(...).

Impossível, portanto, diante do que dispõe a legislação de regência, que os dependentes do falecido recuperem por ele, após sua morte, a condição de segurado da Previdência Social, mediante pagamento das contribuições não quitadas em vida. Nessa esteira, diante da extemporaneidade do recolhimento das contribuições relativas às competências de agosto de 2006 a novembro de 2006, verifica-se que o falecido havia perdido a qualidade de segurado obrigatório da Previdência Social, tendo em vista a data final de seu último recolhimento, em 1991. Também não havia implementado os requisitos para a obtenção de qualquer tipo de aposentadoria, o que permitiria a concessão do benefício pleiteado, conforme previsão do §2º, do art. 102, da Lei n. 8.213/91. De fato, nascido em 20/5/1951 (fl. 10) e falecido em 10/12/2006, aos 55 (cinquenta e cinco) anos, não tinha completado a idade mínima para a aposentadoria por idade (65 - sessenta e cinco - anos) nem há nos autos qualquer prova de que faria jus à aposentadoria por invalidez ou por tempo de contribuição/serviço, haja vista que ao tempo do óbito.

Assim, ausente um dos requisitos legais necessários à concessão do benefício pretendido, consistente na qualidade de segurado do falecido ao tempo do óbito, é de rigor a reforma da sentença que julgou procedente o pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO** a decisão agravada, de fls. 176/177 v., e **DOU PROVIMENTO** à apelação do INSS, para reformar a sentença recorrida e, em consequência, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, tudo na forma da fundamentação supra, **PREJUDICADO** o agravo da autarquia previdenciária.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímese e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001431-76.2006.4.03.6002/MS

2006.60.02.001431-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NICOLE ROMEIRO TAVEIROS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEVINA DE SOUZA NEVES
ADVOGADO : MS011225 MARCEL MARQUES SANTOS LEAL e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido formulado por Valdevina de Souza Neves, visando à concessão de pensão por morte em decorrência do falecimento de seu marido, João Rodrigues Neves Neto, ocorrido em 28/4/2003 (fls. 02/12).

A sentença de procedência do pedido veio fundamentada no fato de ter a autora comprovado os requisitos à concessão do benefício quando do óbito do segurado, condenado a autarquia ré à implantação do benefício desde a data do falecimento do marido da autora, bem como ao pagamento da verba sucumbencial (fls. 96/100).

Em sua apelação, o INSS pugna pela reforma do julgado e conseqüente improcedência do pleito, ao argumento de que não houve comprovação dos requisitos à concessão do benefício (fls. 107/121).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 125/132), subiram os autos a este E. Tribunal.

Manifestou-se, por meio do parecer de fls. 138/140, a i. Procuradoria Regional da República na 3ª Região.

É o breve relatório.

DE C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Desse modo, ocorrido o falecimento do marido da autora em 28/4/2003 (fl. 18), aplica-se a Lei n. 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do falecido, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (arts. 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise, o óbito do marido da autora ocorreu em 28/4/2003, conforme certidão de fl. 18, houve apresentação de requerimento administrativo ao INSS em 28/5/2003 (fl. 15) e a presente demanda foi ajuizada em 03/4/2006 (fl. 02).

A qualidade de segurado foi demonstrada, sendo necessário à comprovação, no caso dos autos, verificar se o falecido preenchia os requisitos exigidos para obter aposentadoria, o que enseja a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes econômicos nos termos do art. 102 da Lei n. 8.213/91, como afirmou o d. Juízo sentenciante.

Na espécie, o falecido teve seu passamento aos 67 (sessenta e sete) anos, porquanto nascido em 24/6/1935 (fl. 16), e efetuou, ao longo de sua vida laborativa, mais de 210 (duzentas e dez) contribuições sociais, conforme informou o próprio INSS nos termos de fl. 19. Preencheu, portanto, o tempo mínimo de carência, de 114 (cento e quatorze) meses de contribuição, conforme determina o art. 142 da Lei n. 8.213/91, fazendo jus, pois, à aposentadoria por idade, desde 24/6/2000.

Haja vista que falecido em 28/4/2003 (fl. 18), à época do óbito, e até mesmo antes disso, o marido da autora havia implementado os requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por idade, sendo possível a concessão da pensão por morte aos seus dependentes, porquanto atendidos os termos do artigo 102 da Lei n. 8.213/91, conforme fundamentado. Nesse sentido, o julgado abaixo transcrito:

PREVIDENCIÁRIO. (...). PENSÃO POR MORTE. (...). DIREITO ADQUIRIDO DO DE CUJUS À APOSENTADORIA POR IDADE RECONHECIDO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. PROCEDÊNCIA.

I. O falecido exerceu atividade como trabalhador urbano, com registro em carteira de trabalho, por um período de 11 (onze) anos e 28 (vinte e oito) dias, totalizando, assim, 132 (cento e trinta e duas) contribuições.

II. Tendo o de cujus completado a idade mínima legalmente exigida de 65 anos em 1994 e comprovado o

exercício de atividade laborativa e o recolhimento de contribuições à Previdência Social pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência (72 meses para o ano de 1994), nos termos do art. 48 da Lei n.º 8.213/91, faria ele jus à concessão da aposentadoria por idade, se a tivesse requerido administrativamente.

III. Ressalte-se, inclusive, estar expressamente afastado o quesito da qualidade de segurado para a concessão do benefício de aposentadoria por idade, devido à vigência da Lei n.º 10.666/03.

IV. Sendo assim, restou devidamente comprovada nos autos a condição de segurado do de cujus junto à Previdência Social, haja vista que faria ele jus à concessão do benefício de aposentadoria por idade, mantendo sua qualidade de segurado obrigatório até a data do óbito, nos termos do art. 102 e seguintes da Lei n.º 8.213/91.

V. Importante ressaltar que, mesmo restando comprovado que o falecido era beneficiário da assistência social (fl. 24), e considerando-se que a renda mensal vitalícia por invalidez não enseja a percepção do benefício de pensão por morte, por se tratar de benefício de caráter personalíssimo, não há óbice à concessão da pensão por morte ora pleiteada, uma vez que, neste caso, a concessão do referido benefício à viúva autora tem como fato gerador o direito adquirido do de cujus à aposentadoria por idade, comprovado nos autos, e não o fato de que recebia ele o benefício assistencial na época de seu falecimento.

VI. A parte autora faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, uma vez demonstrada a implementação dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.

VII. (...).

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.186.211, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 11/3/2014)

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. POSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO AO INSTITUIDOR. REQUISITOS PREENCHIDOS. MANUTENÇÃO DA QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. LEI Nº 10.666/03. CONSOLIDAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RETROATIVIDADE DA LEI. INEXISTÊNCIA.

I - Em termos de pensão por morte, aplica-se a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio tempus regit actum.

II - (...).

III - A aposentadoria por tempo de serviço é devida ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino. Aplicação do art. 202, II, CF, em sua redação original, anterior à edição da Emenda nº 20/98 e dos arts. 52 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

IV - A tais requisitos, soma-se a carência, em relação à qual estabeleceu-se regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o trabalhador urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

V - Os novos requisitos à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, trazidos com o art. 9º, I, da EC nº 20/98, não são aplicáveis à espécie, eis que o dispositivo em questão, desde a origem, restou ineficaz, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16 de dezembro de 1998. Aplicação do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118/2005.

VI - No tocante à possibilidade da concessão de aposentadoria por tempo de serviço ao de cujus, observados os demais períodos de trabalho anotados no "Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Serviço" fornecido pelo Instituto (fls. 29), o falecido completou 33 (trinta e três) anos e 02 (dois) meses e 17 (dezesete) dias de trabalho, computados até 27 de julho de 1999, conforme tabela explicativa anexa a este voto, suficientes à concessão de aposentadoria por tempo de serviço, em sua forma proporcional, à luz do que dispõe o artigo 52, combinado ao artigo 53, II, ambos da Lei nº 8.213/91.

VII - No que tange à qualidade de segurado, reunidos os requisitos para a obtenção da aposentadoria, tal pressuposto perde relevo como óbice tanto para a concessão do próprio benefício, quanto para a pensão por morte dele derivada.

VIII - O art. 102, da Lei nº 8.213/91 assegura ao beneficiário o direito à percepção de pensão por morte, desde que preenchidos os requisitos antes da perda da qualidade de segurado.

IX - Acrescente-se, ainda, que a Lei nº 10.666 de 08 de maio de 2003, veio corroborar este entendimento.

X - Não se trata de aplicação retroativa da Lei nº 10.666/03, mas sim, de interpretação e aplicação sistemática da legislação previdenciária vigente à época dos fatos, aliado a entendimento jurisprudencial dominante nos Tribunais Regionais Federais e no Superior Tribunal de Justiça que, posteriormente, foi consolidado no aludido diploma legislativo. Prova de que a jurisprudência é fonte do direito. Por esses motivos, na data do óbito, apesar do segurado não ostentar mais a qualidade de segurado, o mesmo reunia todas as condições necessárias para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, o que garante a concessão de pensão por morte aos seus dependentes.

XI - Restaram atendidos os requisitos legais para a concessão do benefício de pensão por morte.

XII - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 1.213.268, Rel. Juiz Fed. Conv. Hong Kou Hen, j. 31/3/2008)

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - INOCORRÊNCIA - DOENÇA CRÔNICA QUE ACOMPANHOU O SEGURADO, IMPEDINDO-O DE TRABALHAR E DE VERTER CONTRIBUIÇÕES AO INSS - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - VERBA HONORÁRIA FIXADA EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO EXCLUÍDAS AS PARCELAS VINCENDAS - SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA.

1. O benefício de pensão por morte reclama para seu deferimento requisitos objetivos e subjetivos previstos na legislação de regência, cumpridos pelos postulantes.

2. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de verter contribuições por haver contraído doença que o impede de trabalhar e de recolher contribuições. Presentes os requisitos para concessão de aposentadoria por invalidez, antes da ruptura do vínculo previdenciário.

3. Evidenciada a ocorrência de doença incapacitante enquanto mantido o vínculo com a Previdência Social, é de ser deferido o benefício extemporaneamente, seja o de aposentação por invalidez, seja o de pensão por morte, como no caso dos autos. Precedentes do E. STJ e deste TRF.

4. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

5. Apelo autárquico e remessa oficial a que se nega provimento. Apelo adesivo da parte autora parcialmente provido.

6. Sentença parcialmente reformada.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC n. 140.344.402.1998.4.03.6113, Rel. Juiz Fed. Conv. Fonseca Gonçalves, DJU de 18/11/2002)

A certidão de casamento juntada à fl. 17 comprova que a autora era esposa do falecido, sendo desnecessária, portanto, a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, §4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge (TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 0001659-44.2013.4.03.9999/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. em 12/3/2013).

Preenchidos, pois, os requisitos previstos na legislação de regência, é de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente o pedido.

O termo inicial do benefício concedido à autora deve ser mantido na data do requerimento administrativo, conforme estabelecido pela Magistrada sentenciante, ante a inobservância, pela requerente, do prazo previsto no inc. I, do art. 74, da Lei n. 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08 de abril de 1981 (Súmula n. 148/C. STJ), a partir de cada vencimento (Súmula n. 08/E. TRF 3ª Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do E. Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. em 08/11/2011.

Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111/ C. STJ, cujo enunciado foi modificado pela E. 3ª Seção, em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta C. Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para adequar os consectários legais e a verba sucumbencial incidentes sobre o valor devido à legislação e jurisprudência incidentes sobre o caso concreto, na forma da fundamentação supra, mantida, no mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005494-45.2010.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EUCLIDES FRANCISCO DE MATOS
ADVOGADO : SP186582 MARTA DE FATIMA MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00063-5 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Euclides Francisco de Matos contra a sentença de improcedência do pedido de concessão de pensão por morte (fls. 02/05) formulado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - em razão do óbito de sua esposa, Sonia Aparecida Queiroz de Matos, ocorrido em 15/02/1991 (fl. 13).

O MM. Juízo *a quo* entendeu ser improcedente o pedido inicial, ao fundamento de que o autor não comprovou a qualidade de segurada da extinta. Vencido, o demandante foi condenado à verba sucumbencial (fls. 41/42).

É o breve relatório.

DE C I D O.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O litisconsórcio necessário, previsto no artigo 47 do Código de Processo Civil, decorre de previsão legal ou da natureza da relação jurídica. E a ausência de um dos litisconsortes necessários equivale à falta de citação, estando a eficácia da sentença proferida condicionada a citação de todos eles.

Por outro lado, enseja o trânsito em julgado da sentença a preclusão dos vícios do processo, salvo a falta de citação do processo. Isso porque, faltando pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular da lide, a sentença proferida não transita em julgado. Sendo assim, não se trata de vício passível de alegação somente em ação rescisória, podendo ser alegado em mera petição, em embargos à execução, exceção de pré-executividade ou por meio de ação anulatória.

A propósito do tema em debate, confira-se o v. acórdão do C. STJ, prolatado no julgamento do REsp n. 74.937/PB, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

ACÇÃO RESCISÓRIA.

- SEM A RELAÇÃO PROCESSUAL CONSTITUÍDA, POR FALTA DE CITAÇÃO, NÃO HÁ SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO A SER RESCINDIDA. NULIDADE DO PROCESSO EM QUE OCORRERA O GRAVE DEFEITO RECONHECIDO PELA CORTE ESTADUAL.

- RECURSO ESPECIAL EM PARTE ATENDIDO.

(STJ, REsp n. 74.937/PB, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ de 31/3/1997)

Necessariamente, no caso em tela, o reconhecimento do direito do autor neste feito importa na divisão da pensão por morte a ser por ele recebida com os litisconsortes necessários não citados, não produzindo efeitos jurídicos a sentença proferida sem sua participação. E, nesta situação, pode o juiz, a qualquer tempo, reconhecer que a sentença proferida não subsiste, pela falta de citação de litisconsorte obrigatório.

Menores de 21 (vinte e um) anos à data do óbito, há filhas da falecida com menos de 26 (vinte e seis) anos e, caso reconhecido o direito à pensão por morte ao seu genitor, marido da extinta, também farão jus à sua cota parte no benefício.

A C. 9ª Turma dessa E. Corte também se orienta no sentido de que, havendo mais de um beneficiário/pensionista, se impõe a integração ao processo de todos, na qualidade de litisconsortes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À ESPOSA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

I. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que vem sendo percebida pela esposa do de cujus com a companheira, devendo por isso a beneficiária figurar no polo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

II. Anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC n. 0112436-87.1999.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU de 23/6/2005)

Como se vê da certidão de óbito de fl. 13 e das certidões de nascimento de fls. 09 e 11, a falecida deixou as filhas

Larissa de Queiroz Matos e Renata Queiroz Matos, menores de 21 (vinte e um) anos à época do óbito, as quais ainda não completaram 26 (vinte e seis) anos, data em que se opera a prescrição das parcelas vencidas e não pagas aos beneficiários menores daquela faixa etária. Assim, mister que as filhas beneficiárias da pensão por morte, retro mencionadas, integrem o pólo passivo dos autos.

O mesmo não ocorre quanto aos filhos Robson Patric de Matos e Noeli Queiroz de Matos, que completaram 26 (vinte e seis) anos em 04/5/2012 e 24/5/2013, respectivamente, estando, portanto, prescrito o direito pleiteado na exordial em relação a ambos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **ANULO**, de ofício, a sentença de fs. 41/42, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que sejam citadas as litisconsortes passivas obrigatórias, exarando-se, posteriormente, nova sentença, **PREJUDICADA** a apelação da parte autora.

Ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímese e comunique-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029404-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029404-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA RITA DE CASSIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP199301 ANA MARTA SILVA MENDES SOUZA
CODINOME : MARIA RITA DE CASSIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00087-5 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo retido interposto pela parte autora, eis que não requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a

familia, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, a perícia médica de fls. 98/101 e 315, com fundamento em análise clínica e exame de atestados médicos, constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para o trabalho.

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010, p. 990)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo retido e à apelação

interpostos pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.
Intimem-se.
Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009234-76.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.009234-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARCOS ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP303418 FABIO GOMES DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092347620114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença ou benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência dos pedidos.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de seqüela de fratura de antebraço esquerdo - consolidada e sem sinais clínicos de agudização e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Passo à análise do segundo pedido.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 99-108 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo o autor, hoje com 56 anos, os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93. Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o

primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR.
Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032244-45.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032244-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE FERREIRA PINTO
ADVOGADO : SP129874 JAIME CANDIDO DA ROCHA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052497720118260411 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de alterações degenerativas leves na coluna lombar e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027796-29.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CECILIA SOARES DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA

REPRESENTANTE : MAIARA SOARES CAETANO
ADVOGADO : SP201395 GEORGE HAMILTON MARTINS CORREA
No. ORIG. : 13.00.00007-4 1 Vr PEDREGULHO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da citação. Honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença e honorários periciais em 1 (um) salário mínimo por mês. Deferida antecipação de tutela. Dispensado o reexame necessário.

A autarquia, preliminarmente, pleiteou o recebimento do recurso no efeito suspensivo. No mérito, pugnou pela improcedência do pleito e, subsidiariamente a alteração do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios e periciais.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, conforme o disposto no artigo 520, VII do Código de Processo Civil, a concessão da antecipação dos efeitos da tutela na sentença acarreta o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

No mérito, o benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

O laudo médico (fls. 81-84) atesta que a parte autora é portadora de epilepsia e transtorno de déficit de atenção e hiperatividade (TDAH), concluindo pela incapacidade total e temporária.

A exigência contida no art. 21 da Lei nº 8.742/93, impõe a revisão a cada dois anos das condições que autorizam a concessão do Amparo, o que permitirá, caso readquirida a capacidade laboral e/ou a auto suficiência econômica, a cassação do benefício.

Com relação à questão da incapacidade, a patologia apontada pelo perito se ajusta ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º da Lei 8.742/93, o qual estabelece: "considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas." (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011).

Assim, restou demonstrada a incapacidade da parte autora.

O estudo social dá conta que a parte autora reside com os pais. Quanto a renda familiar a assistente social relatou que o sustento da família provém do trabalho do genitor, como rural, recebendo R\$ 850,00 por mês (fls. 79-80).

No tocante à hipossuficiência a que alude o art. 20, § 3º da Lei nº 8.743/92, faz-se necessário tecer algumas considerações sobre o tema, tendo em vista a recente decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da Reclamação nº 4374, julgada em 18/04/2013 e publicada em 30/04/2013, cujo teor é significativo para o julgamento dos processos em que se discute a concessão do benefício assistencial de prestação continuada.

Referida decisão declarou a inconstitucionalidade deste dispositivo legal, por entender que o critério nele previsto para apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam à concessão do benefício assistencial mostra-se insuficiente e defasado.

Considero que, até que o Poder Legislativo estabeleça novos critérios para se aferir a situação de hipossuficiência econômica do requerente, é necessário ser avaliado todo o conjunto probatório coligido aos autos para a real comprovação da vulnerabilidade econômica do cidadão.

Vale salientar, que a Lei nº 12.470/2011 passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja até 2 (dois) salários mínimos.

Nesse mesmo sentido, as leis que criaram o Bolsa Família (Lei 10.836/04), o Programa Nacional de Acesso à Alimentação (Lei 10.689/03) e o Bolsa Escola (Lei 10.219/01) também estabeleceram parâmetros mais adequados ao conceito de renda familiar mínima do que o previsto no art.20, §3º da Lei nº 8.742/93, que se referia a ¼ do salário mínimo, dispositivo declarado inconstitucional.

Considerando o parâmetro de renda nos referidos programas sociais e que se pode considerar que a família média brasileira tem quatro membros, conclui-se que o parâmetro razoável de renda mínima per capita para a concessão de benefício assistencial (LOAS) deve ser fixado em ½ salário mínimo.

Saliente-se, ainda, que referida decisão da Suprema Corte também declarou a inconstitucionalidade do parágrafo único do art. 34 da Lei nº 10.741/2003, o que leva à reconsideração de meu anterior posicionamento no sentido de excluir do cômputo da renda familiar o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorria com o de natureza assistencial.

Por fim, aplicando o atual entendimento em análise com o conjunto probatório coligido aos autos, tenho por demonstrada a situação de miserabilidade da requerente.

Dessa forma, restam atendidos os critérios para concessão do benefício em tela.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS. IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, caput, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que o autor é portador de deficiência e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de medida liminar que esgota o objeto da demanda.

V - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC)".

(AI nº 2011.03.00.003570-8/MS, 10ª T, Des. Federal Sergio Nascimento, D.E: 14/10/2011)

Não havendo nos autos informação sobre requerimento administrativo, mantenho como data inicial do benefício a data da citação.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Quanto aos honorários periciais, nos termos do artigo 10 da Lei nº 9.289/96 e Resolução nº 558/2007-CJF, devem ser reduzidos para R\$ 234,80 (duzentos trinta e quatro reais e oitenta centavos), valor suficiente para remunerar o perito judicial, considerando que não se verificou na espécie complexidade no trabalho realizado, não consumindo tempo expressivo do expert. Os honorários periciais fixados em tal patamar estão em consonância com a orientação da 9ª Turma desta egrégia Corte.

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para reduzir o valor dos honorários advocatícios e periciais. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

2008.03.99.004360-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : TEREZINHA DE JESUS VENUTO SAMPAIO
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00009-7 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Quanto à comprovação da condição de segurado, nos termos do artigo 55, §3º da Lei nº 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental complementada por prova testemunhal:

"(...) a prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Ressalta-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por intermédio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

No caso dos autos, há início de prova documental da condição de rurícola do autor consistente na certidão de casamento da autora, cuja profissão declarada à época pelo cônjuge a de lavrador (fl.14).

Entretanto, em depoimento pessoal, a autora declarou que o marido trabalhou como mecânico até a data de seu falecimento. Além disso, a demandante recebe pensão por morte de seu marido, referente à atividade urbana.

Assim, resta claro, que o cônjuge exercera, predominantemente, atividade de natureza urbana.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados na exordial.

Nessa diretriz posiciona-se a jurisprudência deste E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE. DOENÇA PREEEXISTENTE. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. IMPROCEDÊNCIA.

I - A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II - Tendo em vista que o laudo pericial atestou a inexistência de incapacidade e a doença da autora é preexistente à sua nova filiação ao INSS, não logrando êxito a requerente em comprovar que estava incapaz à época em que se afastou de suas atividades laborativas durante o primeiro período de filiação, torna-se inviável a concessão do benefício pleiteado em face de não implementação dos requisitos legais.

III - Apelação da parte autora improvida".

(AC 1067143 - TRF da 3ª Região - 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v.u., j. 09.06.08, DJU 02.07.08)

Assim, ante a ausência de comprovação, por parte da autora, da manutenção da qualidade de segurado da Previdência Social, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004461-98.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.004461-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ELSON DE SOUZA incapaz
ADVOGADO	: SP061170 ANTONIO MOACIR CARVALHO e outro
REPRESENTANTE	: SILENE ILDENICE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: SP061170 ANTONIO MOACIR CARVALHO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que, em ação de concessão do benefício de auxílio-doença cumulada com pedido de aposentadoria por invalidez, extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos

do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Alega a apelante, em síntese, que deve ser realizada perícia médica, uma vez que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez.

Subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais.

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, não foi realizada perícia médica ante a notícia da concessão administrativa do benefício de auxílio-doença (fls. 47).

In casu, cumpre asseverar que as instâncias administrativa e judiciária são autônomas e independentes. Portanto, entendo que não há vinculação entre elas.

Diante do manifesto cerceamento ao direito de defesa, faz-se necessário anular a sentença, a fim de que o perito preste esclarecimentos a respeito da existência de incapacidade laboral da autora.

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a r. sentença de fls. 51-53 e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de exame médico pericial.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023136-26.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023136-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1316/2471

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROSA SCALON
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 07.00.00040-4 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

A r. sentença monocrática de fls. 118/122 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 130/135, requer a Autarquia Previdenciária a suspensão do cumprimento da decisão que antecipou a tutela. Pugna pela reforma da sentença, ao fundamento de não ter a parte autora preenchido os requisitos autorizadores à concessão do benefício.

Devidamente processado o recurso, subiram ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo, no qual, pela decisão monocrática de fls. 147/149, determinou-se a remessa dos autos à Justiça Federal de Segundo Grau.

O julgamento foi convertido em diligência para complementação do estudo social (fl. 155). Com a realização, subiram novamente a esta instância.

Parecer do Ministério Público Federal (fls. 177/180), no sentido do desprovimento do recurso.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, no tocante à concessão da tutela antecipada, não prosperam as alegações do Instituto Autárquico. Os requisitos necessários para a sua concessão estão previstos no art. 273 do Código de Processo Civil, quais sejam: verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou, alternativamente, a caracterização do abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu. No presente caso, ao contrário do aduzido pelo INSS em suas razões de apelação, está patenteado o fundado receio de dano irreparável, pela própria condição de beneficiário da assistência judiciária gratuita, aliada à natureza do benefício pleiteado, uma vez que a demora na prestação jurisdicional compromete sua própria subsistência, tendo em vista o caráter nitidamente alimentar das prestações.

No mesmo sentido a lição de Paulo Afonso Brum Vaz:

"Patenteia-se o requisito em comento diante da concreta possibilidade de a parte autora experimentar prejuízo irreparável ou de difícil reparação, caracterizadora de uma situação de perigo, se tiver de aguardar o tempo necessário para a decisão definitiva da lide. Resguarda-se, dessarte, o litigante dos maléficos efeitos do tempo, isto porque situações existem, e não são raras, em que a parte autora, ameaçada por uma situação perigosa, não pode aguardar a tramitação do processo sem prejuízo moral ou material insuscetível de reparação ou dificilmente reparável (...)"

(Tutela Antecipada na Seguridade Social. 1ª ed., São Paulo: Ed. LTr, 2003, p. 47).

A República Federativa do Brasil, conforme disposto no art. 1º, III, da Constituição Federal, tem como um de seus fundamentos a dignidade da pessoa humana que, segundo José Afonso da Silva, consiste em:

"um valor supremo que atrai o conteúdo de todos os direitos fundamentais do homem, desde o direito à vida. 'Concebido como referência constitucional unificadora de todos os direitos fundamentais [observam Gomes Canotilho e Vital Moreira], o conceito de dignidade da pessoa humana obriga a uma densificação valorativa que tenha em conta o seu amplo sentido normativo-constitucional e não uma qualquer idéia apriorística do homem, não podendo reduzir-se o sentido da dignidade humana à defesa dos direitos pessoais tradicionais, esquecendo-a nos casos de direitos sociais, ou invocá-la para construir teoria do núcleo da personalidade individual, ignorando-a quando se trate de garantir as bases da existência humana. Daí decorre que a ordem econômica há de ter por fim assegurar a todos existência digna (art. 170), a ordem social visará a realização da justiça social (art. 193), a educação, o desenvolvimento da pessoa e seu preparo para o exercício da cidadania (art. 205) etc., não como meros enunciados formais, mas como indicadores do conteúdo normativo eficaz da dignidade da pessoa humana.'"

(Curso de Direito Constitucional Positivo. 13ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 106-107).

Para tornar efetivo este fundamento, diversos dispositivos foram contemplados na elaboração da Carta Magna, dentre eles, o art. 7º, IV, que dispõe sobre as necessidades vitais básicas como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social e o art. 203, IV, que instituiu o benefício do amparo social.

A Lei nº 6.179/74 instituiu, em nosso ordenamento jurídico, a renda mensal vitalícia, passando a ser amparados pela Previdência Social os maiores de 70 anos e os inválidos, definitivamente incapacitados para o trabalho, desde que não exercessem atividades remuneradas ou não auferissem rendimentos. O valor do benefício correspondia à metade do maior salário-mínimo vigente no país, arredondada para a unidade de cruzeiro imediatamente superior, não podendo ultrapassar 60% do valor do salário-mínimo do local de pagamento.

Com a promulgação da Carta Magna, em 05 de outubro de 1988, o valor do benefício foi aumentado para 1 (um) salário-mínimo, pelo art. 203, inciso V:

"Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos:

V - a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei."

Entretanto, o supracitado inciso, por ser uma norma constitucional de eficácia limitada, dependia da edição de uma norma posterior para produzir os seus efeitos.

O art. 139 da Lei nº 8.213/91 dispunha que a renda mensal vitalícia continuaria integrando o elenco de benefícios da Previdência Social, até que o artigo constitucional fosse regulamentado.

A Lei nº 8.742, de 7 de dezembro de 1993, deu eficácia ao inciso V do art. 203 da Constituição Federal e extinguiu a renda mensal vitalícia em seu art. 40, resguardando, entretanto, o direito daqueles que o requererem até o dia 31 de dezembro de 1995, desde que preenchidos os requisitos previstos na Lei Previdenciária.

A Lei de Assistência foi regulamentada pelo Decreto nº 1.744, de 8 de dezembro de 1995 e, posteriormente, pelo Decreto nº 6.214, de 26 de setembro de 2007.

O art. 20 da Lei Assistencial e o art. 1º de seu decreto regulamentar estabeleceram os requisitos para a concessão do benefício, quais sejam: ser o requerente portador de deficiência ou idoso, com 70 anos ou mais e que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família. A idade mínima de 70 anos foi reduzida para 67 anos, a partir de 1º de janeiro de 1998, pelo art. 1º da Lei nº 9.720/98 e, posteriormente, para 65 anos, através do art. 34 da Lei nº 10.741 de 01 de outubro de 2003, mantida, inclusive, por ocasião da edição da Lei nº 12.435, de 6 de julho de 2011.

Os mesmos dispositivos legais disciplinaram o que consideram como pessoa portadora de deficiência, família e ausência de condições de se manter ou de ser provido pela sua família.

Pessoa portadora de deficiência é a incapacitada para a vida independente e para o trabalho, em decorrência de impedimentos de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas, na redação dada pela Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011.

O impedimento de longo prazo, a seu turno, é aquele que produz seus efeitos pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos (§10º).

A incapacidade para a vida independente, por sua vez, não há que ser entendida como aquela que impeça a execução de todos os atos da vida diária, para os quais se faria necessário o auxílio permanente de terceiros, mas a impossibilidade de prover o seu sustento sem o amparo de alguém.

Neste sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgado da lavra do Ministro Relator Gilson Dipp (5ª Turma, REsp nº 360.202, 04.06.2002, DJU 01.07.2002, p. 377), oportunidade em que se consignou: *"O laudo pericial que atesta a incapacidade para a vida laboral e a capacidade para a vida independente, pelo simples fato da pessoa não necessitar da ajuda de outros para se alimentar, fazer sua higiene ou se vestir, não pode obstar a percepção do benefício, pois, se esta fosse a conceituação de vida independente, o benefício de prestação continuada só seria devido aos portadores de deficiência tal, que suprimisse a capacidade de locomoção do indivíduo - o que não parece ser o intuito do legislador"*.

No que se refere à hipossuficiência econômica, de acordo com a Medida Provisória nº 1.473-34, de 11.08.97, transformada na Lei nº 9.720, em 30.11.98, definiu-se o conceito de família como o conjunto de pessoas elencadas no art. 16 da Lei nº 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto. Com a superveniência da Lei nº 12.435/2011, fora estabelecido, expressamente para os fins do art. 20, *caput*, da Lei Assistencial, ser a família composta pelo requerente, cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto (art. 20, §1º).

Já no que diz respeito ao limite de ¼ do salário mínimo *per capita* como critério objetivo, anoto que fora ajuizada a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.232-1/DF, pelo Procurador-Geral da República, julgada improcedente pelo Supremo Tribunal Federal, que declarou a constitucionalidade do §3º do art. 20 da Lei nº 8.742/93.

Os debates, entretanto, não cessaram, por ser tormentosa a questão e envolver princípios fundamentais contidos na Carta da República, situação que culminou, inclusive, com o reconhecimento, pelo mesmo STF, da ocorrência de repercussão geral.

A Suprema Corte acabou por declarar a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal, inclusive por considerar defasada essa forma meramente aritmética de se apreciar a situação de miserabilidade dos idosos ou deficientes que visam a concessão do benefício assistencial (Plenário, RCL 4374, j. 18.04.2013, DJE de 04/09/2013).

No entanto, é preciso que se tenha a possibilidade de ao menos entrever, a partir da renda informada, eventual quadro de pobreza em função da situação específica de quem pleiteia o benefício, até que o Poder Legislativo estabeleça novas regras.

Para tanto, faz-se necessário o revolvimento de todo o conjunto probatório, através do qual se possa aferir eventual miserabilidade. E assim o é diante do princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, já mencionado no início desta decisão, com vistas à garantia de suas necessidades básicas de subsistência, o que leva o julgador a interpretar a normação legal de sorte a conceder proteção social ao cidadão economicamente vulnerável.

Por outro lado, observo que a Lei nº 12.470, de 31 de agosto de 2011, passou a considerar como de "baixa renda" a família inscrita no Cadastro Único para Programas Sociais do Governo Federal cuja renda mensal seja de até 2 (dois) salários mínimos, ainda que para os fins específicos de custeio ali limitado. Na mesma trilha, as Leis que criaram o Bolsa Família (10.836/04), Programa Nacional de Acesso à Alimentação (10.689/03) e o Bolsa Escola (10.219/01) estabeleceram parâmetros mais coerentes de renda familiar mínima quanto em cotejo com aquele estabelecido de ¼ do salário mínimo, agora declarado inconstitucional.

Por fim, do cômputo da renda familiar não se exclui o benefício previdenciário de valor mínimo recebido por qualquer dos integrantes do respectivo núcleo, a exemplo do que ocorre com o de natureza assistencial, consoante previsão contida no art. 34, parágrafo único, da Lei nº 10.741/03, uma vez que esse dispositivo legal teve sua inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal, também por ocasião do julgamento da Reclamação antes referida.

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

No presente caso, o laudo pericial de fls. 100/103 atesta ser a autora portadora de síndrome pós-traumática com transtorno de adaptação, encontrando-se total e permanentemente incapacitada para o trabalho.

A ausência de condições de prover o seu próprio sustento ou tê-lo provido pela sua família foi demonstrada no caso. O estudo social datado de 2 de setembro de 2008 (fl. 64) informou que a requerente residia com o companheiro, em imóvel próprio. A renda familiar derivava do labor do companheiro, como servente de pedreiro, recebendo R\$600,00 (seiscentos reais).

A complementação do estudo social datada de 10 de janeiro de 2014 (fls. 162/163) confirma que a requerente reside com o companheiro em imóvel próprio, contendo móveis "*necessários apenas para uma sobrevivência modesta*".

Também mantida a informação quanto à renda familiar constante do estudo.

No entanto, a assistente social consignou gastos com farmácia, no importe de R\$300,00 (trezentos reais). Colheu, ademais, depoimentos dos vizinhos da requerente, os quais informaram ser seu companheiro dependente químico e não colaborar com as despesas da casa, havendo situação de conflito familiar.

Desta forma, do conjunto probatório dos autos restou demonstrada a vulnerabilidade e miserabilidade da requerente, ainda que expurgada do mundo jurídico a normação legal que cuidava especificamente do critério de aferição da renda, sendo de rigor o acolhimento do pedido inicial.

O *dies a quo* do benefício de prestação continuada deve corresponder à data em que a Autarquia Previdenciária tomou conhecimento do direito da parte autora e se recusou a concedê-lo, sendo no presente caso a data da citação (14/05/2007 - fl. 33).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Demais critérios de fixação dos consectários legais mantidos na forma em que consignados na r. sentença, pois em consonância com o entendimento desta Turma.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do réu e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a r. sentença no tocante aos critérios de fixação de correção monetária e juros de mora. **Mantenho a tutela antecipada.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA VICENTINA PEGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO
REPRESENTANTE : JOSE ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
No. ORIG. : 10.00.00149-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS requer, preliminarmente, a nulidade da sentença por ser *extra petita*, bem como a observância do reexame necessário. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o descumprimento dos requisitos necessários para a percepção do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a redução dos honorários advocatícios. A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo provimento parcial da remessa oficial e do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

No caso dos autos, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Todavia, para a aferição do preenchimento do requisito da deficiência, careceriam estes autos da devida instrução em Primeira Instância, pois a r. sentença apreciou o pedido deduzido na inicial **sem** a elaboração de perícia

médica em juízo, cuja ausência conduz à nulidade do feito, por cerceamento de defesa.

A concessão do benefício assistencial, com fundamento apenas em prova produzida unilateralmente, fere as garantias do devido processo legal.

Entendo que seria aceitável a dispensa de laudo médico pericial somente se ele não mostrasse relevante à formação da convicção e ao deslinde da causa. Nesse sentido, preceitua o artigo 130 do Código de Processo Civil (g. n.): "**Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias**".

Nesse caso, para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, faz-se necessária a comprovação da deficiência da parte autora, que poderia ter sido verificada por meio de perícia médica.

Cumprido ressaltar que o julgamento de mérito, sem a elaboração de prova indispensável para a apreciação do pretendido direito, não satisfaz legalmente às exigências do devido processo legal, ainda mais quando a parte autora protestou, na inicial, por todas as provas admitidas em direito.

Assim, restou inequívoco o prejuízo aos fins de justiça do processo, por evidente cerceamento do direito constitucional ao contraditório e à ampla defesa (Precedentes: TRF da 3ª Região - AC n. 1.076.877, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, DJF3 16/7/2008; TRF da 1ª Região - AC n. 2002.51.01.507909-6 - Primeira Turma Especializada - Rel. Des. Fed. Márcia Helena Nunes - DJU 28/9/2006, p. 446; TRF da 4ª Região - AC n. 95.04.026370, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, DJU 22/11/1995, p. 80.975).

Dessa forma, obstada a elaboração da perícia médica em juízo, a anulação da sentença, de ofício, é medida que se impõe.

Em decorrência, fica prejudicada a apelação do INSS.

Diante do exposto, **acolho** o parecer do Ministério Público Federal, para **anular** a sentença e **determinar** a baixa dos autos ao Juízo de origem, para propiciar às partes produção de provas e novo julgamento. Dou por prejudicada a apelação do INSS.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015048-33.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015048-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TELMA REGINA DE LIMA SILVA
ADVOGADO : SP225211 CLEITON GERALDELI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00179-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto

no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido e três filhos (fl. 66/69).

A renda familiar é constituída do trabalho do cônjuge, no valor atualizado de R\$ 1.035,00 (mil e trinta e cinco reais), referentes a setembro de 2014, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Residem em casa composta de três cômodos, os quais são guarnecidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda. Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."

(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035140-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DARCEU DA COSTA
ADVOGADO : SP225284 FRANCO RODRIGO NICACIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00074-8 2 Vt SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de auxílio-doença, auxílio-acidente ou de aposentadoria por invalidez.

Agravo de instrumento interposto de decisão que antecipou os efeitos da tutela, para concessão do auxílio-doença, ao qual foi dado provimento nesta E. Corte, revogando a medida (fls. 156/157).

Sentença de extinção do feito sem julgamento do mérito, pelo reconhecimento da litispendência. Condenou o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, com pagamento suspenso nos termos do artigo 12, da Lei n. 1060/50.

Apelação do autor requerendo a anulação da sentença, afastando a alegação de litispendência.

O INSS, por sua vez, apelou pleiteando a condenação do autor a litigância de má-fé.

Com as contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

De início, distingue-se a ocorrência da litispendência da coisa julgada, nas quais há identidade de parte, de objeto e de *causa petendi*.

Ocorre a litispendência quando se constata que se repetiu ação idêntica a outra que se encontra em curso.

Ocorre a coisa julgada quando se volta a discutir a lide definitivamente discutida em outro processo.

Os limites da litispendência e da coisa julgada são os da lide, indicados pelo pedido e restritos pela causa de pedir, razão da pretensão, que são os fundamentos de fato e de direito da pretensão.

O autor ajuizou anterior demanda que tramitou no Juizado Especial Federal de São Paulo, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, a qual foi julgada improcedente após laudo médico pericial não constatar incapacidade laborativa.

Considerando que o próprio sistema previdenciário exige legalmente o início de prova documental para que seja reconhecido qualquer direito a benefício, observa-se que a prova dos requisitos legais do benefício está intimamente ligada ao próprio reconhecimento da relação jurídica previdenciária, de tal modo que, no âmbito administrativo, esta prova pode ser feita a qualquer tempo e, desde que um novo pedido esteja fundado em novos elementos probatórios, a Administração Previdenciária sempre deve examinar os pedidos, sem que se possa falar em preclusão. E isso ocorre mesmo que os novos documentos apresentados já existiam à época de requerimento(s) anterior(es), pois os segurados podem ser impedidos de sua obtenção por diversos fatores no plano da realidade social (por exemplo: desconhecimento de que certo documento era relevante, ex-empregadores que se negam a registrar os vínculos, falhas na instrução por procuradores/advogados etc.). O INSS não pode negar o mero reexame da pretensão do segurado ao fundamento único de que já fora examinado e indeferido anteriormente o pedido de referido benefício.

Vale dizer, sempre que o segurado puder apresentar novos documentos que possam, em tese, amparar a alegação de direito a algum benefício, poderá renovar o pedido para sua concessão e tem legitimidade e interesse a que a Previdência profira uma decisão a respeito de seu alegado direito, sem limitação de quantidade de novas postulações.

Ora, se assim é na esfera administrativa, assim deve ser também no âmbito do processo judicial, sob pena de o Poder Judiciário não cumprir sua função constitucional de prestar uma adequada prestação jurisdicional, ofendendo o princípio do devido processo legal em sua acepção material (Constituição Federal, art. 5º, LIV).

Em síntese, a relação previdenciária, tal como prevista no ordenamento jurídico, conforme seus princípios constitucionais e regras legais, deve ser enquadrada no inciso II do art. 471 do Código de Processo Civil para fins de exame da coisa julgada.

Assim, a apresentação de documentos novos que legitimariam em tese o segurado à obtenção do benefício previdenciário, por envolver-se intimamente com a própria relação jurídica previdenciária, importa em uma causa de pedir diversa de ações anteriormente ajuizadas e julgadas em seu mérito com o mesmo pedido, daí decorrendo que, não havendo identidade entre os elementos das ações, não há que se falar em litispendência ou coisa julgada impeditiva do ajuizamento de novos pedidos administrativos ou de novas ações judiciais e, como decorrência lógica, não há sequer a exigência, na situação ora tratada, de que as partes precisem ajuizar ação rescisória para revisar os julgamentos anteriores.

Basta ao segurado interessado reencaminhar sua postulação junto à própria autarquia ou ao juízo competente, expondo na petição inicial a nova causa de pedir, o que servirá para demonstrar sua boa-fé processual e para evitar confusão sobre a identidade das ações.

Devo observar que esse entendimento não importa em negar vigência ao art. 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, que prevê ação rescisória fundada em documentos novos, pois o que se expõe é que a nova ação proposta pelo segurado apresenta uma nova causa de pedir e, assim, não há coisa julgada a respeito desta nova ação; a coisa julgada produzida na ação anterior é limitada à causa de pedir lá consubstanciada.

Somente haverá ofensa à coisa julgada se forem ajuizadas duas ações exatamente com a mesma causa de pedir, e isso importa em examinar as causas de pedir das duas demandas e o teor do julgado proferido na primeira.

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS. NÃO CONFIGURAÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I - Inocorrência de litispendência, devendo-se observar o caráter contínuo da relação jurídica previdenciária, a ensejar a aplicação do disposto no inciso I do art. 471 do Código de Processo Civil, pois é de se reconhecer a possibilidade de modificação no estado de fato, consistente no agravamento da doença da autora. II- Verificando-se que a autora retornou ao desempenho de suas atividades laborativas habituais (empresária de locação de som), não se justifica, o restabelecimento do

benefício de auxílio-doença. III- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). IV- Preliminar argüida pelo réu rejeitada. Mérito da Apelação e Remessa Oficial providos. (TRF/3ª Região, APELREEX 00435077920114039999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1:07/03/12)

Afasto a alegação de litispendência e coisa julgada.

Sem realização de prova pericial, impossibilitada a apreciação do pedido nos termos do artigo 515, parágrafo 3º, do CPC.

Posto isso, de acordo com o art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de exame médico pericial. **Prejudicada a apelação do INSS.**

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038081-18.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038081-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ILDA NATALINA ALVES RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : NATANAEL RIBEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00130-4 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido fundamentada na perda da qualidade de segurada da autora. Condenação ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, observando o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei n. 1060/50.

Apelação pleiteando a integral reforma do julgado.

Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 250/253).

Sem contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)".

"Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado*".

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

De acordo com dados do CNIS (fls. 216), a autora manteve vínculos empregatícios de 16.05.1998 a 22.06.1998, 27.02.2001 a 12.02.2002 e 07.2002 a 09.2002. Recebeu auxílio-doença de 31.01.2003 a 23.09.2007.

Ajuizou anterior demanda que tramitou no Juizado Especial Federal de Sorocaba, em 09.01.2008, que foi julgada improcedente (fls. 28/31), após laudo médico pericial atestar ausência de incapacidade laborativa (fls. 32/36).

Ajuizou nova demanda em 15.07.2010. Laudo médico pericial realizado em 12.05.2011 (fls. 157/159) concluiu que a autora apresenta quadro compatível com esquizofrenia com períodos de surto e necessidade de internação, há 10 anos, apontando incapacidade total e permanente.

In casu, forçoso reconhecer que a incapacidade para o trabalho instalou-se em data posterior à perda da qualidade de segurada. Ressalta-se que após a cessação do auxílio-doença e a improcedência de anterior demanda no JEF de Sorocaba, estando à época, conforme laudo pericial, apta ao exercício de atividade laborativa, a autora não mais retomou suas atividades, fato corroborado por seu depoimento pessoal e de suas testemunhas (fls. 174/176). De forma que, quando sobreveio a incapacidade laborativa, a apelante não mais tinha qualidade de segurada.

Assim, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, nos termos dos artigos 42 e 59 da Lei n.º 8.213/91.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032213-25.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032213-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DANIELA SANTIAGO SILVA BARBOSA
ADVOGADO : SP247834 RAFAEL AUGUSTO JACOB DENZIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00029-7 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Daniela Santiago Silva Barbosa contra a sentença de improcedência do pedido inicial (fls. 134/135 v.), ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - para que o benefício de pensão por morte, recebido em razão do óbito de seu genitor e cessado quando a autora completou 21 (vinte e um)

anos (fl. 84), seja restabelecido até seus 24 (vinte e quatro) anos de idade ou até a conclusão de curso universitário (fls. 02/19).

Em sua apelação a autora sustenta, em síntese, as mesmas teses da inicial, afirmando que faz jus ao benefício como garantia constitucional à educação, como direito fundamental que lhe assiste. Assim, pede a reforma da sentença atacada, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 165/179).

Com as contrarrazões do INSS (fls. 182/194), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A parte autora, nascida em 26/3/1993 (fl. 23), ajuizou a ação em 17/02/2014 (fl. 02), buscando assegurar a manutenção da percepção do benefício de pensão por morte recebida em face do óbito de seu pai; benefício esse que tinha a sua extinção prevista em virtude da implementação da idade limite de 21 (vinte e um) anos (fl. 84). Sustenta a autora em seu pedido que, como estudante universitária, faz jus à percepção do benefício até completar 24 (vinte e quatro) anos, ou até concluir o curso superior, pois o benefício é essencial à sua sobrevivência, bem como ao acesso à formação educacional.

Um dos requisitos cuja comprovação é exigida para a obtenção do benefício de pensão por morte é a condição de dependente econômico do postulante. Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes econômicos são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91. Em seu inciso I, o dispositivo legal mencionado inclui na relação de dependentes econômicos da pessoa falecida o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos, ou inválido, sem incluir qualquer outra possibilidade de extensão dessa condição.

Assim, uma vez alcançada a idade limite de 21 (vinte e um) anos e não sendo inválida a autora, filha do segurado falecido, não pode ser prorrogado o benefício, em razão da ausência de previsão legal específica, não podendo ser invocada, em favor da tese da apelante outros limites etários não previstos na legislação previdenciária. Nesse sentido os julgados do C. STJ e da E. 3ª Seção desta C. Corte:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO DO BENEFÍCIO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. IMPOSSIBILIDADE. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PRECEDENTES DO STJ.

1. O STJ entende que, havendo lei que estabelece que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até que complete 21 (vinte e um) anos de idade, impossível estendê-la até aos 24 (vinte e quatro) anos de idade quando o beneficiário for estudante universitário, tendo em vista a inexistência de previsão legal.

2. Recurso especial provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 2012.02.07015-4, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE de 05/11/2012)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. FILHO NÃO INVÁLIDO. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

1. A jurisprudência do STJ já firmou o entendimento de que a pensão por morte é devida ao filho menor de 21 anos ou inválido, não sendo possível, em face da ausência de previsão legal, a prorrogação do recebimento desse benefício até os 24 anos, ainda que o beneficiário seja estudante universitário.

2. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, 5ª Turma, AgREsp n. 1.069.360, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 30/10/2008)

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. LEI Nº 8.213/91. IDADE LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO.

A pensão pela morte do pai será devida até o limite de vinte e um anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto. Recurso provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp n. 639.487, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 11/10/2005)

EMBARGOS INFRINGENTES. PREVIDENCIÁRIO. PEDIDO DE PENSÃO POR MORTE ATÉ CONCLUSÃO DE CURSO UNIVERSITÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. FILHA MAIOR DE 21 ANOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO CONFIGURADA.

- A pensão por morte é benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado, nos termos do artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

- Os filhos menores de 21 (vinte e um) anos, não emancipados, de qualquer condição, fazem jus à pensão por morte; todavia, cessa-lhes o direito, perdendo a condição de dependentes, ao completarem a idade limite de 21 (vinte e um) anos, salvo em caso de invalidez, circunstância essa não verificada na presente demanda.

- Impossibilidade de conceder o benefício para filha maior de 21 anos até a conclusão de ensino superior.

- O rol de dependentes no âmbito previdenciário é taxativo, exaurindo-se no texto legal, não havendo que se confundir os critérios de dependência para fins de previdência social com aqueles para efeito de imposto de

renda, em que se pode enquadrar como dependente o filho, quando maior, até 24 (vinte e quatro) anos de idade, se ainda estiver cursando escola superior ou técnica de 2º grau (artigo, 35, incisos III e V, e § 1º, da Lei nº 9.250/95), nem sequer com o entendimento jurisprudencial de que os alimentos (Código Civil, artigos 1.694 e seguintes) são devidos aos filhos até a conclusão do ensino universitário ou técnico-profissionalizante.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais.

- Embargos infringentes providos.

- (...).

(TRF 3ª Região, 3ª Seção, EI n. 1.259.845, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 22/11/2012)

No mesmo sentido as seguintes decisões: STJ, REsp n. 1.118.319/ES, Rel. Min. Laurita Vaz (DJU 08/4/2010) e REsp n. 1.128.661/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi (DJU 09/10/2009); TRF 3ª Região, 9ª Turma: AC n. 2010.61.83.012462-2/SP, Rel. Nelson Bernardes e AL em AC n. 2012.61.12.003735-2/SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Leonardo Safi.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença atacada tal como lançada pelo MM. *Juízo a quo*.

Transitada em julgado esta decisão e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem. Publique-se, intimem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000680-58.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000680-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MICHELE RODRIGUES DO NASCIMENTO SANTOS incapaz e outro
ADVOGADO : SP055653 MARIA APARECIDA MOREIRA e outro
REPRESENTANTE : SUELI RODRIGUES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP055653 MARIA APARECIDA MOREIRA e outro
APELANTE : MARCELO RODRIGUES DO NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO : SP055653 MARIA APARECIDA MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Michelle Rodrigues do Nascimento Santos e Marcelo Rodrigues do Nascimento contra a sentença de improcedência do pedido ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - em que a parte autora pleiteia a revisão da concessão de pensão por morte implantada em decorrência do falecimento de seu genitor, João Luiz dos Santos, ocorrido em 26/02/2001, para que a DIB seja alterada para a data do falecimento do segurado, de forma diversa do que constou do deferimento administrativo do benefício, cuja decisão determinou o pagamento da pensão a partir da DER (fls. 02/08).

A sentença de improcedência veio fundamentada No entendimento de que o prazo do art. 74 da Lei n. 8.213/91 é decadencial, e não prescricional, razão pela qual, não apresentado requerimento administrativo ao INSS em 30 (trinta) dias do óbito do segurado, a DIB deve ser mantida na DER. Vencidos, os autores foram condenados à verba sucumbencial, isentos na forma da Lei n. 1.060/50 (fls. 51/54).

Em sua apelação, os autores sustentam, em síntese, que eram menores de 16 (dezesesseis) anos à data do óbito e, por essa razão, fazem jus à DIB na data do óbito de seu genitor, sendo inadequada a fixação na DER, como implantado o benefício pelo INSS. Assim, pedem a revisão da concessão da referida pensão, para que recebam os valores vencidos em não pagos, que lhe são devidos, entre 26/02/2001 e 04/9/2007 (fls. 57/60).

Com as contrarrazões do INSS (fls. 64/70), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

D E C I D O.

De fato, como afirmam os autores, filhos do segurado falecido, quando do óbito de seu genitor (26/02/2001 - fl. 23) ambos contavam com menos de 16 (dezesesseis) anos de idade, uma vez que nascidos, Marcelo aos 11/11/1987 (fl. 19) e Michelle aos 25/3/1990 (17).

Todavia, ainda que tivessem 13 (treze) e 10 (dez) anos, respectivamente, à época do óbito de seu pai, completaram 16 (dezesseis) anos em 11/11/2003 e 25/3/2006, ou seja, antes de requerem administrativamente o benefício (04/9/2007 - fl. 24). Assim, no dia de aniversário de 16 (dezesseis) anos de cada um dos autores, passou a fluir contra eles o prazo prescricional do art. 74 da Lei n. 8.213/91. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - RENDAS MENSAS VENCIDAS DE 14.11.1977 A 30.09.1991 - TERMO INICIAL A PARTIR DO ÓBITO - INCAPACIDADE CIVIL DOS FILHOS À ÉPOCA DO ÓBITO - CAUSA IMPEDITIVA DO LAPSO PRESCRICIONAL - CÓDIGO CIVIL DE 1916 - FLUÊNCIA DO LAPSO A PARTIR DOS 16 ANOS - INÉRCIA - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - DECRETO 20.910/32 IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

- Os autores ajuizaram a ação em 28.01.2000, pleiteando valores mensais de pensão por morte desde a data do óbito do genitor, em 14.11.1977.

- Como nasceram em 12.07.71 e 22.11.72, eram menores impúberes quando do falecimento do pai, incidindo a causa impeditiva da prescrição. (artigo 169, I, do Código Civil de 1916) - Completaram 16 (dezesseis) anos, respectivamente, em 12.07.87 e 22.11.88. A partir dessas datas, passaram a ter contra si o transcurso do prazo de prescrição, que acabou por consumir-se para ambos. Inteligência dos artigos 5º e 169, inc. I do Código Civil de 1916.

- Manutenção da improcedência do pedido. Pronunciamento da prescrição quinquenal em decorrência da aplicação dos artigos 1º e 2º do Decreto nº 20.910, de 06/01/32.

- Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, AC n. 713.318, Des. Fed. Eva Regina, j. 12/5/2008)

Tendo sido o requerimento administrativo formulado ao INSS em 04/9/2007 (fl. 24), esta deve ser a data do termo inicial do benefício, porquanto apresentado à autarquia previdenciária após 30 (trinta) dias do óbito do segurado, tal como constou da decisão administrativa, porquanto aplicáveis os prazos dos arts. 74 e 103 da Lei n. 8.213/91 ao caso dos autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença de improcedência do pedido inicial, ainda que por fundamentos distintos daqueles que justificaram a decisão de primeira instância, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intímese

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006698-48.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.006698-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171287 FERNANDO COIMBRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ROMANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP110103 MARCOS ANTONIO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00066984820104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de procedência do pedido de pensão por morte de trabalhador rural, ajuizado por Maria Romana dos Santos, em razão do óbito de seu companheiro, João Pereira de Melo, ocorrido em 08/10/1998 (fls. 02/08).

A sentença veio fundamentada no fato de terem sido demonstrados os requisitos legais à concessão do benefício, a qual fora condenada a autarquia previdenciária apelante desde a sua citação, bem como ao pagamento da verba sucumbencial (fls. 84/87).

Em suas razões o INSS afirma que não estão comprovados os requisitos legais à concessão do benefício, porquanto considera a prova dos autos insuficiente a tanto, razão pela qual pleiteia a reforma integral da sentença

atacada, para que seja julgado improcedente o pedido inicial (fls. 94/98).

Com contrarrazões apenas da parte autora (fls. 101/103), subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

É o breve relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do companheiro da autora em 08/10/1998 (fl. 23), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão da pensão por morte exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante em relação ao morto e da qualidade de segurado da pessoa falecida, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes estão relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o óbito do companheiro da parte autora ocorreu em 08/10/1998, conforme atestado juntado à fl. 23 e a presente ação foi ajuizada aos 15/10/2010 (fl. 02).

Conforme se observa do extrato do CNIS juntado a fl. 45, o falecido recebia benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência desde 16/9/1998, o qual cessou na data de seu falecimento.

Trata-se de benefício personalíssimo e que se extingue com a morte do titular, não gerando direito de pensão aos dependentes. Entretanto, é necessário verificar se o extinto preenchia os requisitos legais exigidos para obter aposentadoria, o que poderia ensejar a concessão do benefício de pensão por morte aos seus dependentes (art. 102 da Lei n. 8.213/91).

A autora sustenta que seu falecido companheiro era trabalhador rural, tendo exercido atividade campesina por toda a vida, até próximo de seu óbito. Para comprovação da alegada atividade rural, trouxe aos autos razoável início de prova material, consistente nas certidões de óbito do extinto (fl. 23), de nascimento de filhos comuns do casal (fls. 14/15), das quais consta a profissão de lavrador, bem como cópias de registro em CTPS, que demonstram longo período de trabalho no campo (fl. 13).

Esse início de prova material foi devidamente corroborado e ampliado pelos depoimentos das testemunhas ouvidas pelo d. Magistrado *a quo*, nos termos de fls. 63/65.

Verifica-se, pois, do conjunto probatório que o falecido exerceu efetivamente atividade rural até período próximo à sua morte. Ademais, demonstrado o exercício da atividade rural pelo falecido, ele havia implementado o requisito etário para obtenção do benefício de aposentadoria por idade rural, considerando que, nascido em 10/3/1937 (fl. 12) e falecido em 08/10/1998 (fl. 23), contava com 61 (sessenta e um) anos quando afastado para recebimento de amparo social à pessoa portadora de deficiência e, portanto, completara a idade mínima exigida para a concessão desse benefício.

O amparo social foi concedido pela autarquia previdenciária, com início em 16/9/1998, por considerar o INSS que haveria deficiência ou incapacidade que não permitia ao finado continuar a trabalhar para suprir o próprio sustento. Assim, a despeito de não de a autora não ter trazido aos autos cópia do laudo de avaliação elaborado a fim de conceder ao falecido o referido amparo social, conclui-se que ele se encontrava incapacitado para o labor e, dessa forma, fazia jus, naquela época, ao benefício de aposentadoria por invalidez previdenciária, na forma dos art. 75 c. c. o art. 39, I, da Lei n. 8.213/91.

Desse modo, é possível a concessão do benefício de pensão por morte aos dependentes do falecido, nos termos do artigo 102, da Lei n. 8.213/91, porquanto comprovada a qualidade de segurado do finado, seja por fazer jus à aposentadoria por idade, seja por fazer jus à aposentadoria por invalidez, já no ano do falecimento.

Nesse sentido, os julgados do C. STJ e da E. 9ª Turma desta E. Corte, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. PREENCHIMENTO PELO SEGURADO DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. OCORRÊNCIA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO DE CUJUS. IRRELEVÂNCIA NO CASO. PRECEDENTES DO STJ. ALTERAÇÃO DAS PREMISAS FÁTICO-PROBATÓRIAS AFIRMADAS PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. (...).

4. O entendimento do STJ ficou plenamente consolidado no sentido de que a perda da qualidade de segurado, por si só, não impede a concessão do benefício de pensão por morte, se o de cujus, antes de seu falecimento, tiver preenchido os requisitos para a obtenção de qualquer aposentadoria, como enfatizado no caso pelo Tribunal a quo.

5. (...).

(STJ, AGREsp n. 2012.00.465.973, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 08/02/2013) *CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REMESSA OFICIAL. MARIDO E GENITOR. TRABALHADOR URBANO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. CONCESSÃO. ARTS. 74 A 79 DA LEI Nº. 8.213/91. RELAÇÃO CONJUGAL E PATERNIDADE COMPROVADAS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. AUSENTE A QUALIDADE DE SEGURADO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. ART. 102, § 2º, DA LEI Nº. 8.213/91. CARÊNCIA. TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.*

1. (...).

4. *O direito da parte autora não decorre da manutenção do benefício assistencial, que é de caráter personalíssimo e intransferível, mas do vínculo estabelecido entre o segurado e o INSS em razão do labor exercido até que veio a ser acometido de mal incapacitante.*

5. *Não perde a qualidade de segurado aquele que somente deixou de contribuir para a Previdência Social por estar incapacitado, em virtude da moléstia adquirida.*

6. (...).

(TRF 3ª Região, REO n. 004121221.2001.4.03.9999, 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Nelson Bernardes, DJU de 18/10/2007)

A união estável foi comprovada pela existência de filhos comuns do casal (fls. 14/22) e pelos depoimentos das testemunhas ouvidas sob o crivo do contraditório, provas que demonstram a qualidade de dependentes da autora em relação ao falecido, nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91. Dessa forma, desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o referido dispositivo legal, a mesma é presumida em relação aos companheiros. Todavia, a situação dos autos é peculiar e, por isso, merece algumas considerações, haja vista eu desde o óbito até o ajuizamento da ação passaram-se mais de 10 (dez) anos.

Num primeiro momento, na esteira de posicionamento adotado por parte dos julgadores deste E. Tribunal e também do C. Tribunal Regional Federal da 2ª Região, este Relator entendia que restava configurado o afastamento da presunção legal, visto que a pretendente do benefício viveu por longo período sem necessitar da pensão requerida e, portanto, deveria comprovar que dependia do benefício, ou dele passara a necessitar, para garantia de sua sobrevivência.

Nesse sentido, os julgados proferidos no âmbito desta C. Corte: 8ª Turma, AC n. 2002.03.99.038195-5, Rel. p/ o acórdão Des. Fed. Marianina Galante, e-DJF3 Judicial 2 28/7/2009; AC n. 2002.03.99.016082-3, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJU 24/10/2007, e da C. Corte da 2ª Região: 2ª Turma Especializada, AC n.

2011.51.01.804000-3, Rel. Des. Fed. Messod Azulay Neto, e-DJF2R 13/01/2014; 1ª Turma Especializada: AC n. 2008.51.04.000318-5, Rel. Des. Fed. Marcello Ferreira de Souza Granado, e-DJF3R 27/02/2012.

Contudo, à vista das razões expendidas por ocasião do julgamento dos Embargos Infringentes n. 0043613-17.2006.4.03.9999, pela E. 3ª Seção deste C. TRF 3ª Região, em 14/8/2014, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, reconsiderarei meu posicionamento, para acolher os argumentos de que a dependência econômica em relação ao cônjuge/companheiro supérstite é presumida, não necessitando de prova desta, mesmo após longo tempo do óbito do instituidor do benefício.

Cuida-se, como bem fundamentado no referido julgamento, de presunção legal e, portanto, somente pode ser afastada mediante prova concreta e segura em sentido contrário, cujo ônus caberia à autarquia previdenciária, o que não é o caso dos autos.

Passo, pois, a considerar que o mero lapso temporal entre a data do óbito e a data do requerimento da benesse, por si só, não afasta a presunção da dependência econômica, porquanto não demonstra, de forma isolada, que a parte autora detenha recursos suficientes a garantir-lhe uma vida digna, sejam eles decorrentes de eventual trabalho exercido por ela ou do auxílio de terceiros, de forma que não se justifica afastar a presunção de dependência econômica, estabelecida expressamente na legislação pertinente. Assim, é de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial.

Tendo em vista a falta de comprovação de anterior requerimento administrativo, o termo inicial do benefício deve ser mantido na citação da autarquia previdência, bem como por ter sido a ação ajuizada após 30 (trinta) dias do passamento do segurado.

Nesse sentido, o entendimento deste C. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC). PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. VALOR INCERTO DA CONDENAÇÃO. REMESSA OFICIAL.

1. (...).

3. *Termo inicial da pensão por morte fixado na data da citação, à míngua de requerimento administrativo.*

4. (...).

(TRF 3ª Região, AC n. 000223866.2006.4.03.61.09, 9ª Turma, Rel. Dês. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 de 24/5/2012)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do INSS, mantida, a sentença em exame tal como lançado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028763-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028763-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NORMINDA SIQUEIRA FACO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225683 FERNANDA CHRISTINE SIMON RODRIGUES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147180 LEANDRO MARTINS MENDONCA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00009-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, o requerente deve ser portador de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 87-88 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação

improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, com base no art. 557, caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA. Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001449-38.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.001449-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NEUZA SEBASTIANA TAMENTIC DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP113875 SILVIA HELENA MACHUCA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00014493820044036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez.

Laudo judicial.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela.

Sentença de parcial procedência do pedido para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir de 20.01.2004 (data que o laudo médico pericial constatou a incapacidade), acrescida de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a data da sentença. Decisão não submetida ao reexame necessário.

Apelação da parte autora, requerendo a concessão da aposentadoria por invalidez a partir do dia seguinte a indevida cessação do auxílio-doença (05.06.2003).

O INSS, por sua vez, pleiteia a integral reforma do julgado. Se vencido, requer redução dos honorários advocatícios e juros de mora estipulados nos termos do artigo 1º-F, da Lei n. 9.494/97.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

A sentença de primeiro grau foi desfavorável à autarquia federal. De plano, conclui-se que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. De forma que a remessa oficial deve ser tida como interposta.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12

(doze) contribuições mensais;(..."

"Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações: (...) II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."*

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

A autora ajuizou a demanda, inicialmente, no Juizado Especial Federal de São Paulo. Após a realização de perícia médica, em 04.12.2003 (fls. 31/35), que constatou a incapacidade parcial e permanente em decorrência de neoplasia maligna de mama, desde 11.06.2001, o processo foi extinto sem julgamento do mérito, por apresentar valor de possível condenação superior a 60 salários mínimos.

Ajuizou o feito na Vara Federal de Piracicaba. Determinada a elaboração de nova perícia, realizada em 31.01.2008 (fls. 113/116), que novamente constatou incapacidade parcial e permanente a partir de junho de 2001. Concluiu que a autora "*estaria incapaz ao exercício de atividade com demanda de esforços físicos e ou movimentação principalmente relacionado ao uso de seus membros superiores*".

Cumprir observar que a incapacidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual (costureira), ante a necessidade de movimentação de seus membros superiores. Dessa forma, diante da idade avançada da autora (nascida em 08.08.1953) e de ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJ1 DATA:28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em

conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.(AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/2010.)

A qualidade de segurada da autora e o cumprimento do período de carência exigida restaram comprovadas, pois, de acordo com documentos de fls. 07/19, a autora manteve diversos vínculos empregatícios, sendo o último de 01.04.1996 a 06.06.2000 e recebeu auxílio-doença de 11.06.2001 a 04.06.2003.

Comprovada a incapacidade na data da cessação administrativa do auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez deve ser concedida a partir de 05.06.2003, nos termos requeridos pela apelante.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, cujo enunciado foi modificado pela Terceira Seção em 27/09/2006 para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença. Precedentes desta Turma Julgadora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial**, tida por interposta, e à **apelação do INSS**, apenas para explicitar os consectários da condenação e **DOU PROVIMENTO à apelação da autora**, para fixar o termo inicial do benefício em 05.06.2003, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032910-46.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032910-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JULIA RODRIGUES CORDEIRO
ADVOGADO : SP225113 SERGIO ALVES LEITE
No. ORIG. : 00000691220148260238 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - contra a sentença de parcial procedência do pedido de pensão por morte ajuizado por Julia Rodrigues Cordeiro, esposa de Adão Vieira Cordeiro, trabalhador rural, cujo óbito ocorreu em 17/7/2007 (fls. 02/07).

A decisão apelada está fundamentada na comprovação dos requisitos legais à pensão por morte, mormente quanto à qualidade de segurado do extinto, bem como de dependente da esposa em relação ao marido falecido, benefício a ser pago pela autarquia previdenciária desde a data do ajuizamento da ação, respeitada a prescrição quinquenal.

Vencido, o INSS foi condenado, ainda, à verba sucumbencial (fls. 43/44).

O INSS apela, pleiteando, preliminarmente, a revogação da antecipação de tutela. No mérito, pede o reconhecimento da prescrição do fundo de direito e que a sentença seja totalmente reformada, alegando não terem sido comprovados os requisitos legais à implantação do benefício ao qual fora condenado em favor da parte autora. Subsidiariamente, pede a fixação da DIB na data de sua citação e a redução da condenação no que se refere aos honorários advocatícios (fls. 59/68).

Com as contrarrazões da parte autora (fls. 72/78), subiram os autos a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

O caso dos autos configura hipótese de julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, dou por interposta a remessa oficial, porquanto os valores devidos à parte autora ultrapassam a quantia determinada ao reexame necessário, nos termos do art. 475 do Código de Processo Civil, haja vista que a autarquia previdenciária foi condenada à implantação do benefício e pagamento de 60 (sessenta) prestações mensais, ou 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, evidente, pois, que o total supera 60 (sessenta) salários mínimos, mormente se corrigido e acrescido de juros de mora.

Passo, pois, à análise do mérito recursal também por força do reexame oficial.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Ocorrido o falecimento do marido da parte autora em 17/7/2007 (fl. 12), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão da pensão por morte exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante em relação ao morto e da qualidade de segurado da pessoa falecida, ou, no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. o artigo 30 da Lei n. 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes estão relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o óbito do marido da parte autora ocorreu em 17/7/2007, conforme certidão juntada à fl. 12, e a presente ação foi ajuizada aos 10/01/2014 (fl. 02).

A autora sustenta que o falecido era trabalhador rural, tendo exercido atividade campesina durante toda a vida.

Para comprovação da alegada atividade rural desenvolvida pelo finado, trouxe aos autos razoável início de prova material, consistente na certidão de casamento do casal (fl. 13) e a certidão de óbito do finado (fl. 12), que apontam a profissão de lavrador do extinto.

Esse início de prova material foi ampliado pelos depoimentos das testemunhas ouvidas em juízo, as quais afirmaram conhecer o falecido e que ele trabalhava na lavoura (fls. 45/46).

Desse modo, caracterizada a qualidade de segurado do falecido, como trabalhador rural, conforme reconheceu a sentença em exame.

No que se refere à condição de dependente econômica da autora em relação ao falecido, a demandante juntou aos autos a certidão de casamento de fl. 13, sendo presumida a dependência nos termos do art. 16 da Lei n. 8.213/91.

Cuida-se de presunção legal e, portanto, somente pode ser afastada mediante prova concreta e segura em sentido contrário, cujo ônus caberia à autarquia previdenciária, o que não é o caso dos autos.

Preenchidos os requisitos legais ao benefício pleiteado na exordial, é de rigor a manutenção da sentença de procedência do pedido inicial, para reconhecer à autora o direito ao benefício de pensão por morte requerido na exordial.

O termo inicial da pensão por morte ora concedida à autora deveria ser a data da DER, haja vista que o requerimento administrativo à concessão do benefício foi formulado à autarquia previdenciária fora do prazo previsto no inc. I, do art. 74, da Lei n. 8.213/91, não havendo fundamento legal à alteração do início do benefício à data da citação do INSS. Todavia, por falta de recurso da parte autora, vedada a *reformatio in pejus*, mantenho a DIB na data do ajuizamento da ação, tal como fixado na sentença.

Por outro lado, tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 10/01/2014, incide na espécie a prescrição do direito pleiteado na inicial, nos termos do art. 103 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual são devidas à esposa do falecido somente as prestações vencidas e não pagas nos últimos 05 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação, prescritas as demais, desde o óbito do segurado até esse período, não ocorrendo prescrição do fundo de direito tal como alegado pelo INSS. Confira-se, nesse mesmo entendimento:

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RESTABELECIMENTO DE PENSÃO POR MORTE. PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. A questão central do recurso especial gira em torno da ocorrência ou não da prescrição da pretensão ao reconhecimento do direito à pensão por morte.

2. Relativamente à ocorrência ou não da prescrição do fundo de direito, parte-se da definição de que os benefícios previdenciários estão ligados ao próprio direito à vida e são direitos sociais que compõem o quadro

dos direitos fundamentais.

3. A pretensão ao benefício previdenciário em si não prescreve, mas tão somente as prestações não reclamadas em certo tempo, que vão prescrevendo uma a uma, em virtude da inércia do beneficiário. Inteligência do parágrafo único do art. 103 da Lei 8.213/1991.

4. Recurso especial conhecido e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n. 1.439.299, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 22/5/2014)

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. (...). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ E PENSÃO POR MORTE. (...).

1 - (...).

7 - Os benefícios de natureza previdenciária são imprescritíveis, prescrevendo tão-somente as quantias não abrangidas pelo quinquênio anterior ao ajuizamento da ação e não a matéria de fundo propriamente dita, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei n.º 8.213/91.

8 - (...).

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 195.477, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/10/2006)

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n. 6.899, de 08/4/1981 (Súmula n. 148 do C. STJ), incidente a partir de cada vencimento (Súmula n. 08 do E. TRF da 3ª Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, a prova do pela Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei n. 11.960, de 29 de junho de 2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, conforme o julgado do C. STJ, 6ª Turma, REsp n. 1.099.134/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 08/11/2011.

Os honorários advocatícios devem incidir no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do que dispõe o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ, cujo enunciado foi modificado pela C. 3ª Seção daquela E. Corte em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os honorários advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença, seguindo, ainda, precedentes desta Turma Julgadora.

Confirmado o provimento jurisdicional exarado em primeira instância de julgamento, não há razão para a revogação da antecipação de tutela deferida pelo MM. Juízo sentenciante.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e à apelação do INSS, para reformar parcialmente a sentença atacada e, em consequência, adequar os consectários legais incidentes sobre o valor devido aos termos da legislação e jurisprudência aplicáveis ao caso, mantida, no mais, a sentença em exame, tudo nos termos da fundamentação.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001451-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001451-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS ALBERTO BRAGA
ADVOGADO : SP088920 CELSO ALVES PEREIRA (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00141-5 2 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da sentença que improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez ou amparo social.

Sustenta o apelante que se encontram preenchidos os requisitos legais para a concessão e ainda, a possibilidade de direito aos atrasados.

Subiram os autos a este Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei. (Lei nº 8.742/93, art. 20).

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, a requerente deve ser portadora de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

O laudo médico (fls. 89-92) atesta que a parte autora era portadora de hipertensão arterial sistêmica e hérnia umbilical e, concluiu pela necessidade de perícia médica com especialista na área de cirurgia do aparelho digestivo.

Em 11.04.13, antes da realização do estudo social e da perícia médica indicada, sobreveio o óbito da parte autora (fls. 213).

Feitas essas considerações, passo à análise do conjunto probatório formado nestes autos.

Como mencionado, não restou demonstrada a ausência de condições do requerente prover o seu próprio sustento ou de tê-lo provido pela sua família.

Note-se que a autora veio a óbito no decorrer da fase instrutória, sem que houvesse tempo hábil à realização do estudo social, de forma a retratar as condições de vida da mesma, no tocante à composição do núcleo familiar, habitação e renda.

Tal prova, de caráter técnico, se revela, no mais das vezes, como único meio legítimo de verificação da eventual hipossuficiência econômica.

Poderia este Relator, ocasionalmente e em condições excepcionais, valer-se de prova testemunhal segura e coerente, que mencionasse as já referidas condições de vida por parte da requerente.

Mas não foi o que ocorreu no caso em análise, uma vez que não foi colhida prova, que pudesse retratar as condições sócio-econômicas suportadas pela requerente no período em questão.

Ademais, inexistente nos autos qualquer documento hábil a formar a convicção do magistrado acerca da comprovação da situação de miserabilidade da parte autora.

Ressalto, por oportuno, de que nada adiantaria determinar o retorno desta demanda à origem para que, então, se produzisse a prova faltante. Como é cediço, a verificação da alegada miserabilidade deve ser contemporânea ao pedido. A realização de estudo social neste momento, a ser feita in loco pela profissional designada, não teria o condão de reproduzir fielmente as condições de vida da autora anteriormente ao seu óbito ocorrido em 18.12.12. Inútil, por não servir aos propósitos desta ação, perquirir-se acerca da atual situação dos membros da família. Desnecessário, portanto, adentrar na questão da possibilidade ou não de recebimento de atrasados por parte dos herdeiros.

Dessa forma, à míngua da comprovação de um dos requisitos necessários, descabe o acolhimento do pedido inicial. Isento os autores habilitados do pagamento dos ônus da sucumbência, em razão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Nesse sentido, os seguintes precedentes do STJ e deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE ENTRE OS CASOS CONFRONTADOS. PRESTAÇÃO CONTINUADA. REQUISITOS LEGAIS. CF ART. 203. ART. 20 DA LEI Nº 8.742/93. I - O recurso especial interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional pressupõe identidade entre os casos confrontados. Inexistindo similitude entre as situações fáticas, não se pode ter como demonstrada a divergência jurisprudencial, não podendo ser conhecido o recurso nesta parte. II - Pela alínea "a" do permissivo, o benefício da prestação continuada, por seu caráter puramente assistencial, é providência constitucional concedida sem a exigência de

contribuição à seguridade social, tampouco comprovação de tempo de serviço. III - "O benefício da prestação continuada é a garantia de 01 (um) salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso com 70 (setenta) anos ou mais e que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção e nem tê-la provida por sua família" (Art. 20 da Lei nº 8.742/93). Recurso não conhecido." (STJ, Resp nº 266217, 5ª Turma, Relator Ministro Felix Fischer, DJ: 08/05/2000).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL .

1. A parte Autora faleceu em 06.10.2008, conforme consulta ao Sistema DATAPREV - CNIS (Cadastro Nacional de Informações Sociais). 2. O benefício assistencial é direito personalíssimo, constituído intuito personae, cujo gozo é reconhecido àqueles que preenchem os requisitos contidos na Lei nº 8.742/93. Extingue-se com a morte do beneficiário, não gerando direitos de transmissão a eventuais herdeiros. 3. O benefício assistencial por ter natureza personalíssima, extinguiu-se com o falecimento da parte Autora no curso da lide e, sendo intransmissível por disposição legal o direito material ora analisado (§1º do artigo 21 da Lei nº 8.742/93), impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito nos termos do artigo 267, inciso IX, do Código de Processo Civil. 4. Importante consignar a existência de outra barreira legal à concessão dos direitos referentes ao benefício de prestação continuada, aos eventuais sucessores: é que, tal benefício não se dota de conteúdo previdenciário, contributivo, mas assistencial. (...)" (APELREE 2003.03.99.033984-0 - Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO - TRF 3ª REGIÃO 10ª TURMA - Dec 13/12/10 - v.u. - DJF3 CJI 17/12/10, p. 956)

Posto isso, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013393-62.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013393-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TERESA FLORENTINO PETILLO
ADVOGADO : SP179609 HEBERTH FAGUNDES FLORES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00133936220114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o restabelecimento de auxílio-doença.

Sentença de procedência do pedido para concessão de aposentadoria por invalidez, a partir do requerimento administrativo (28.01.2004), acrescido de 25% nos termos do artigo 45 da Lei n. 8.213/91, com correção monetária e juros de mora na forma da Lei n. 11.960/2009. Antecipou a tutela para determinar a implantação do benefício. Honorários advocatícios fixados em 10% das prestações vencidas até a data da sentença.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o INSS requerendo a parcial reforma da sentença, apenas para exclusão do adicional de 25%, não pleiteado na inicial.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência

Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial (fls. 72-81) constatou que a autora encontra-se acometida de "cegueira bilateral, retinopatia diabética proliferativa em ambos os olhos e diabetes mellitus insulino-dependente". Concluiu o perito que a incapacidade laboral da autora é total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez, desde que atendidos os demais requisitos legais.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006).. II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA:28/10/09 PÁG: 1725)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. I. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - 5ª TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DES. CONV. DO TJ/AP), DJE DATA:29/11/10)

A doença da autora independe de cumprimento de carência, nos termos do art. 151 da Lei n. 8.213/91 (cegueira). Quanto ao cumprimento da carência exigida e sua qualidade de segurada restaram comprovadas, eis que efetuou recolhimentos para a Previdência Social das competências de maio/02; janeiro/03 à de junho/04; fevereiro/08 à de março/10; maio/10 à de novembro/11 e janeiro/12 à de setembro/12 e, recebeu auxílio-doença no período de

28.01.04 a 23.08.07 (fls. 53).

A sentença deve ser reduzida aos limites do pedido (fls. 02-07 petição inicial), tudo nos termos dos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil. Desse modo, excluo a condenação ao acréscimo de 25% na aposentadoria concedida.

A data de início do benefício deve ser fixada na data cessação indevida do auxílio-doença concedido à parte autora pelo INSS (23.08.07 - fls. 94), uma vez que o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para modificar o termo inicial do benefício e excluir o acréscimo de 25% sobre o valor da aposentadoria concedida. Correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005441-93.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.005441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE ASSIS NASCIMENTO DE PAULA
ADVOGADO : SP255161 JOSÉ ANGELO GONÇALVES
No. ORIG. : 09.00.00019-7 1 Vr CACAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre os atrasados, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Sustenta o INSS, em síntese, a ausência de incapacidade total da parte autora. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n.

253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor é portador de protusão discal lombar, parestesia no membro inferior esquerdo e diabetes, com algumas complicações. Concluiu pela incapacidade total e temporária. Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença.

A data de início do benefício deve ser mantida na data fixada na sentença, ou seja, da data de cessação do benefício, pois esse entendimento foi adotado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia. Em decisão unânime os Ministros consideraram que a citação válida informa o litígio e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial, quando não houve pedido administrativo prévio (Processo: REsp 1369165).

Esclareço que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação / reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para explicitar os juros de mora e a correção monetária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006443-02.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.006443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CICERA DA SILVA ALMENARA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064430220104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo pericial.

Agravo retido interposto em face de decisão que indeferiu a realização de nova perícia médica e a oitiva de testemunhas.

Sentença de improcedência do pedido com fundamento na preexistência da incapacidade quando do reingresso da autora no Regime Geral da Previdência Social. Sem custas e honorários advocatícios, ante a gratuidade da justiça. A autora apelou requerendo, preliminarmente, a apreciação de suas razões de agravo retido e, no mérito, a integral reforma da decisão.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à apreciação das razões de agravo retido, requer a parte autora a realização de nova perícia com médico especialista na área de cardiologia.

Observo que no presente caso não há que falar em cerceamento do direito de defesa. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, tudo nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

No mais, a prova testemunhal não se presta a comprovação da incapacidade laborativa alegada.

Rejeito, portanto, o pedido formulado pela demandante.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos. Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26: I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez : 12 (doze) contribuições mensais (...)".

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações: (...) II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

Como é cediço, a doença preexistente ao reingresso à filiação ao RGPS, ressalvado o seu agravamento após a implementação da carência prevista em lei, não é amparada pela legislação vigente.

Com efeito, nos termos do parágrafo único do art. 59 da Lei 8.213/91, *"não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão"*.

Nesse sentido, segue o precedente desta C. 9ª Turma:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADOR RURAL. DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. AUSÊNCIA DE REQUISITOS PARA A CONCESSÃO. I - O benefício de aposentadoria por invalidez é devido ao segurado que for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, que tenha cumprido a carência de 12 (doze) contribuições e não tenha perdido a qualidade de segurado (Lei 8.213/91, art. 42). II - Laudo pericial conclui que a autora, atualmente com 36 (trinta e seis) anos, portadora de seqüela grave de paralisia com intervenção cirúrgica em membro superior direito, rigidez articular e deformidade, está incapacitada parcial e permanentemente para o trabalho. Acrescenta que as enfermidades são antigas. III - A requerente relata no laudo pericial que apresenta paralisia importante de membro superior direito, com limitação acentuada dos movimentos, seqüela da infância e cirurgia quando criança que não resolveu o problema. IV - Aplicável o disposto no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, que exige apenas a demonstração do exercício de atividade rural por tempo igual ao número de contribuições exigido para a carência do benefício pretendido, não havendo que se falar em recolhimento de contribuições ou qualidade de segurado. V - Apesar de ter demonstrado o cumprimento da carência, a doença que aflige a requerente é pré-existente a sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, de forma que o direito que persegue não merece ser reconhecido. VI - Apelação da autora improvida. VII - Sentença mantida. (AC 200061130034280, TRF3 - NONA TURMA. Rel.: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU DATA:23/06/2005 PÁGINA: 562.)

No caso dos autos, dados extraídos do CNIS (fls. 125) atestam que a autora efetuou recolhimentos como contribuinte individual de 10.1993 a 03.1995. Reingressou no RGPS em 08.2004 efetuando 04 recolhimentos. Recebeu auxílio-doença de 20.12.2004 a 01.08.2009. O benefício, contudo, foi cassado por irregularidade na sua concessão (fls. 47/104).

No que respeita a incapacidade, laudo médico pericial de fls. 139/141, realizado em 27.10.2010, atestou que a autora apresenta quadro de insuficiência coronariana bem controlada, não apresentando incapacidade laborativa atual. Ressaltou que a doença é anterior a 2004.

Ainda que os documentos médicos juntados aos autos apontem incapacidade laborativa, de acordo com relato da própria autora, esta sofreu infarto em 1999, com cateterismo cardíaco, quando parou de exercer atividade laborativa. Ficha ambulatorial da Prefeitura do Município de Piracicaba (fls. 92/95) destaca acompanhamento médico pelo quadro desde 03.2003.

Ou seja, constata-se que a autora já estava acometida dos males incapacitantes, quando, propositalmente, retomou

as contribuições ao Regime de Previdência, tudo com o objetivo de auferir o benefício colimado.

Deste sentir, o v. precedente desta C. Nona Turma:

"AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE LABORATIVA CARACTERIZADA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO EM RAZÃO DE DOENÇA PRÉ-EXISTENTE. REGRA DE EXCLUSÃO DO § 2º DO ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91. AGRAVAMENTO DA DOENÇA À ÉPOCA DA NOVA FILIAÇÃO AO REGIME PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PROVA DOCUMENTAL QUE DEMONSTRE O INÍCIO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DO AGRAVANTE NA DATA VENTILADA EM SUAS RAZÕES DE AGRAVO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO.

...

III- Verifico, no entanto, que o pleito da autora resvala na restrição do § 2º do artigo 42 da Lei de Benefícios, pois os elementos existentes nos autos convergem para a conclusão de que a doença incapacitante é pré-existente à nova filiação da agravante ao regime previdenciário.

IV- O agravante deixou de contribuir para a previdência social em 07/1993, permaneceu quase 10 anos sem qualquer vínculo com a previdência, e voltou a contribuir em 12/2002 por exatos 5 (cinco) meses, coincidentemente pelo período mínimo necessário para que pudesse comprovar a carência exigida pela Lei de Benefícios, bem como recuperar a sua condição de segurado, especificamente para efeito de concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, e logo após completar os recolhimentos mínimos necessários, propôs a presente ação com o intuito de usufruir a aposentadoria por invalidez, ou, ao menos, o auxílio-doença (05/2003).

V- Claro, portanto, que o recorrente já estava incapaz quando voltou a se vincular ao regime previdenciário, o que, por força do art. 42, § 5º da Lei 8.213/91, impede a concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em face da preexistência da incapacidade laboral.

VI- Considerando que a concessão dos benefícios previdenciários é atividade administrativa vinculada ao preenchimento de todos os pressupostos e requisitos legais, tenho que a incapacidade da parte autora é preexistente à sua nova filiação em dezembro de 2002, não fazendo jus, portanto, à cobertura previdenciária.

VII- O agravante não logrou êxito em comprovar a manutenção da qualidade de segurado, requisito imprescindível para o gozo do benefício pleiteado. (...)" (TRF 3ª Região, NONA TURMA, AC 0017059-11.2007.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, julgado em 02/02/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:04/03/2009 PÁGINA: 907)

Destarte, como deixou de trabalhar no ano 1995 e nenhuma prova dos autos coligiu a evidenciar desde então sem condições para o labor, evidente que quando passou a ostentar o quadro apontado no laudo é que vislumbrou a possibilidade de perceber benefício previdenciário, então intentou retomar a qualidade de segurada; contudo, olvidou da legal vedação para a concessão de benefícios em situações que tais, vênias todas.

Portanto, em se tratando de doença preexistente à nova filiação, não faz jus ao benefício almejado.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO ao agravo retido e à apelação da autora**, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003901-94.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.003901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : IRENALDO DO NASCIMENTO SANTOS
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039019420134036112 2 Vt PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, requer a parte autora a realização de nova perícia por especialista em ortopedia.

Observo que no presente caso não há que falar em nulidade de sentença. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, tudo nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, o pedido formulado pela demandante.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de hérnias incipientes e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001037-87.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001037-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EUNICE VIEIRA PAULINO
ADVOGADO : SP322582 TALITA SCHARANK VINHA SEVILHA GONCALEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00010378720134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apeleação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, requer a parte autora a realização de nova perícia.

Observo que no presente caso não há que falar em nulidade de sentença. É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão, tudo nos termos do art. 437 do Código de Processo Civil, que assim dispõe:

"Art. 437. O juiz poderá determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida."

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, o pedido formulado pela demandante.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a autora é portadora de dor lombar e assim concluiu o laudo: "a autora

não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006284-19.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006284-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ SERGIO DA SILVA
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00062841920064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **LUIZ SÉRGIO DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 831.110.858-72, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de rever aposentadoria por tempo de contribuição e cobrar diferenças eventualmente devidas, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Informou a parte autora ter recebido benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, desde o requerimento administrativo, formulado em 22-07-2004 (DER) - NB 42/133.604.487-7.

Asseverou ter sido lavrador de outubro de 1971 a julho de 1975, fato não computado em seu tempo de contribuição.

Citou que o instituto previdenciário deixou de corrigir os salários de contribuição nos termos da Portaria nº 782, de 15-07-2004.

Requeru revisão de seu benefício.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 12 e seguintes).

O juízo 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido (fls. 162/173). Reconheceu o período de trabalho do autor, de 1º-10-1971 a 09-07-1995, na propriedade de Antônio Cardoso das Neves, denominada Sítio da Amizade, no Município de Jacareí - SP. Facultou-lhe opção pelo benefício de aposentadoria por tempo de contribuição que considerar mais vantajoso. Os consectários foram arbitrados conforme o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

O instituto previdenciário apresentou recurso de apelação (fls. 211/216). Trouxe a contexto matéria pertinente à consideração de atividades especiais de trabalho. Negou que seja possível a conversão do tempo especial para comum após 28-05-1998. Asseverou que a parte não demonstrou, cabalmente, atividade em regime de economia familiar.

Com as contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

A sentença, proferida em 25-06-2013, foi submetida ao reexame necessário, em atenção ao disposto no art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

Os embargos de declaração da parte autora não foram providos pelo juízo (fls. 176/179 e 204/205).

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social. Requeru suspensão da decisão de antecipação dos efeitos da tutela de mérito. Asseverou que o 'expert' judicial não concluiu pela existência de incapacidade. Citou que a doença era preexistente, se comparadas as datas do primeiro e segundo exames periciais. Negou que houvesse redução de capacidade laboral. Caso seja mantida a sentença, postulou pela fixação do termo inicial do benefício na data da segunda perícia. Pleiteou fixação de honorários advocatícios no percentual de 5% (cinco por cento), sem incidência sobre as prestações vincendas. Pleiteou observância, no que alude à fixação de juros de mora, à Lei nº 11.960/2009. Suscitou, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos (fls. 270/284).

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta corte (fls. 293/297).

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A aposentadoria por tempo de contribuição

No que tange à pretensão deduzida, ressalto que o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição tem previsão nos artigos 52 e seguintes da Lei federal nº 8.213/1991, com as alterações veiculadas pela Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998.

Em relação ao tempo rural, a parte autora, instada a fazê-lo, indicou testemunhas para comprovar seu trabalho.

Com a inicial, acostou importantes documentos aos autos. Parte deles alude ao tempo rural:

Fls. 33 - escritura pública de declaração de que o autor trabalhou no Sítio da Amizade, em regime de economia familiar e que o fez até ir para o Banco Brasileiro de Descontos de Jacareí;

Fls. 82/83 - fotos do autor trabalhando no corte da cana de açúcar;

Fls. 84/85 - declaração de exercício de atividade rural, do autor, no período de outubro de 1971 a junho de 1975,

firmada pelo Presidente do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de São José dos Campos;
Fls. 86/88 - declarações firmadas por pessoas que empregaram o autor e por pessoas que trabalharam com ele na propriedade do senhor Antônio Cardoso das Neves;
Fls. 89/90 - pedido do autor, dirigido à senhora Diretora do CENE Dr. Francisco Gomes da Silva Prado, de Jacareí, de transferência para o noturno porque o autor trabalharia na propriedade de Antônio Cardoso das Neves, conforme documento manuscrito e assinado, datado de 10-06-1975;
Fls. 93 - certidão do Ministério do Exército com informação de que o autor é lavrador;
Fls. 95/96 - escritura de venda e compra de imóvel rural.

Em audiência, as testemunhas ouvidas confirmaram atividade rural do autor. Os depoimentos foram gravados em sistema audiovisual (fls. 156).

Entendo, portanto, que a parte autora cumpriu o princípio do ônus da prova, expresso na Lei Previdenciária, mais precisamente nos arts. 55, § 3º, in verbis:

"Art. 55. (...)

§ 3º - A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no regulamento."

O art. 106, também da Lei Previdenciária, elenca rol de documentos hábeis à comprovação do labor rural:

"Art. 106. Para comprovação do exercício de atividade rural será obrigatória, a partir 16 de abril de 1994, a apresentação da Carteira de Identificação e Contribuição-CIC referida no § 3º do art. 12 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Parágrafo único. A comprovação do exercício de atividade rural referente a período anterior a 16 de abril de 1994, observado o disposto no § 3º do art. 55 desta Lei, far-se-á alternativamente através de:

- I - contrato individual de trabalho ou Carteira de Trabalho e Previdência Social;
- II - contrato de arrendamento, parceria ou comodato rural;
- III - declaração do sindicato de trabalhadores rurais, desde que homologada pelo INSS;
- IV - comprovante de cadastro do INCRA, no caso de produtores em regime de economia familiar;
- V - bloco de notas do produtor rural."

Cito importantes julgados a respeito:

EMENTA: "PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. INCIDENTE CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1 - Declaração de existência ou não de início de prova material. 2 - Declaração do Sindicato dos Trabalhadores Rurais sem a homologação do Ministério Público ou do INSS não serve como início de prova material. Precedente: STJ, AgRg no REsp 497079/CE, Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima, órgão Julgador: Quinta Turma, J: 04/08/05, DJ: 29/08/05. 3 - Ficha de Associação do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Ribeirão/PE em nome da parte autora, Ficha de Associação do Sindicato de Trabalhadores Rurais de Ribeirão/PE em nome do esposo da parte autora, Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ribeirão/PE em nome da parte autora, Carteira do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Ribeirão/PE em nome do esposo da parte autora, Recibos de Recolhimentos das Contribuições Sindicais em nome da parte autora, Carta de Concessão da Aposentadoria Por Idade Rural do esposo da parte autora, Recibos de Adiantamento a Fornecedores em nome do esposo da parte autora, Declaração do Fundo de Terras do Estado de Pernambuco (FUNTEPE), e Fichas de Contribuição em nome do esposo da parte autora da Associação dos Pequenos Produtores Rurais de Águas Claras/PE qualificam-se como hábeis a demonstrar início razoável de prova material, a qual não necessita abarcar a integralidade do período de tempo a ser reconhecido judicialmente. Precedentes: REsp. 538232/RS (Relatora: Ministra Laurita Vaz. Órgão Julgador: Quinta Turma. J: 10/02/04. DJ: 15/03/04); REsp. 522.240/RS (Relator: Ministro Gilson Dipp. Órgão Julgador: Quinta Turma. J: 16/09/03. DJ: 06/10/03); AgRg no REsp 642016/CE (Relatora: Ministra Laurita Vaz. Órgão Julgador: Quinta Turma. J: 23/11/2004. DJ: 13.12.2004); EResp. 499370/CE (Relatora: Ministro Laurita Vaz. Órgão Julgador: Terceira Seção. J: 14/02/07. DJ: 14/05/07). 4 - Incidente conhecido e parcialmente provido", (PEDILEF 200783005266574, JUIZ FEDERAL OTAVIO HENRIQUE MARTINS PORT, TNU - Turma Nacional de Uniformização, DJ 25/03/2009).

"JEFs. TNU. Aposentadoria rural. Prova. Depoimento. Validade. A Turma Nacional de Uniformização da Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais (TNU) condenou o INSS a conceder aposentadoria por idade a trabalhadora rural que comprovou, mediante depoimentos, o exercício de atividade agrícola em regime de economia familiar nas entressafras da usina de cana-de-açúcar onde trabalhava como assalariada. De acordo com a prova oral, a autora, nos intervalos dos vínculos empregatícios, trabalhava inicialmente em terreno do próprio

engenheiro onde residia. Depois que foi morar «na rua», porém, passou a trabalhar no sítio onde reside seu filho. Ao considerar as anotações na CTPS da autora, efetuadas pela usina nos períodos de safra, como início de prova material da condição trabalhadora rural, a relatora da matéria, Juíza Fed. JOANA CAROLINA LINS PEREIRA, entendeu ser possível a complementação do tempo de serviço pela prova oral produzida. No caso, segundo a juíza, a exigência do tempo de serviço foi atendida, de acordo com os depoimentos colhidos em audiência. Ela determinou, ainda, o pagamento dos benefícios atrasados retroativamente à data do requerimento administrativo feito pela autora junto ao INSS". (Proc. 2006.83.00.52.1010-2).

Destarte, a parte autora completou a prova de atividade rural eventualmente desenvolvida.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial e ao recurso de apelação ofertado pela autarquia. Refiro-me ao processo cujas partes são **LUIZ SÉRGIO DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 831.110.858-72, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Mantenho tal como proferida a sentença de reconhecimento do período de trabalho rural do autor, de 1º-10-1971 a 09-07-1995, na propriedade de Antônio Cardoso das Neves, denominada Sítio da Amizade, no Município de Jacareí - SP. Deve ser averbado o período ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido em 22-07-2004 (DER) - NB 42/133.604.487-7. Consequentemente, majorar-se-á a renda mensal inicial do benefício acima indicado.

Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Tópico síntese:	Provimento conjunto 69/2006 e 71/2006:
Parte autora:	inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 831.110.858-72. LUIZ SÉRGIO DA SILVA,
Parte ré:	INSS
Benefício concedido:	Revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por tempo de contribuição concedida em 22-07-2004 (DER) - NB 42/133.604.487-7.
Período reconhecido:	Reconhecimento do período de trabalho rural do autor, de 1º-10-1971 a 09-07-1995, na propriedade de Antônio Cardoso das Neves, denominada Sítio da Amizade, no Município de Jacareí - SP
Atualização monetária:	Conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal.
Honorários advocatícios:	Arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005858-24.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.005858-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : DEUSDETH LAURENCO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP166258 ROSANGELA MIRIS MORA BERCHIELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00058582420074036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Deusdeth Laureço Silva**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 127.843.168-31, contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo 'a quo' reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 05.07.1974 a 08.08.1977, de 01.11.1977 a 25.04.1980, de 01.08.1980 a 30.05.1981, de 01.09.1981 a 16.06.1982, de 01.10.1982 a 13.12.1983, de 01.05.1984 a 18.08.1989, de 01.09.1989 a 15.03.1990 e de 01.10.1991 a 20.03.1993 e julgou parcialmente procedente o pedido. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcaasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

A sentença, proferida em 30.06.2011, foi submetida ao reexame necessário.

O autor apela, requerendo a fixação dos honorários advocatícios entre 10 a 20% do valor da condenação.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou

afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos

relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades - encarregado, auxiliar de fiscalização e fiscal de obras -, o autor juntou formulários específicos, emitidos por Contec Revestimentos e Polimentos Ltda, indicando que ficou exposto a "ruídos dos equipamentos que utilizava, ao perigo de altura e interpéries (sic) da natureza".

As atividades exercidas pelo autor - encarregado, auxiliar de fiscalização e fiscal de obras -, bem como os fatores de risco descritos nos formulários, não estão enquadrados na legislação especial, sendo indispensável a apresentação do laudo técnico, firmado por profissional habilitado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, ou, a partir de 05.03.1997, do perfil profissiográfico previdenciário, para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.

Assim, ausente laudo técnico, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas junto a Contec Revestimentos e Polimentos Ltda, de 05.07.1974 a 08.08.1977, de 01.11.1977 a 25.04.1980, de 01.08.1980 a 30.05.1981, de 01.09.1981 a 16.06.1982, de 01.10.1982 a 13.12.1983, de 01.05.1984 a 18.08.1989, de 01.09.1989 a 15.03.1990 e de 01.10.1991 a 20.03.1993.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **Deusdeth Laureço Silva**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 127.843.168-31, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

Julgo PREJUDICADA a apelação do autor e DOU PROVIMENTO à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Não há condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004097-72.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.004097-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIO DOMINGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP152149 EDUARDO MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00040977220054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Mario Domingues da Silva**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 019.313.818-28, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento do tempo de serviço rural e da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 19.05.1999, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

A sentença, proferida em 05.10.2011, foi submetida ao reexame necessário.

Apela o INSS, sustentando não haver prova da atividade rural e tampouco da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica,

representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
- 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
- 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
- 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)*

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

- 1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*
- 2. Agravo regimental improvido.*

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação

trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a atividade rural, o autor juntou:

- registro de imóveis rurais de ex-empregadores;
- declaração de exercício de atividade rural firmada, em 07.02.1996, por Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cambé;
- ficha do Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Cambé em nome do pai;
- certidão da 7ª. Delegacia de Serviço Militar, onde consta que se declarou "lavrador" por ocasião do alistamento militar, em 03.04.1978;
- certificado de dispensa de incorporação, emitido em 30.03.1979, onde consta como profissão "lavrador";
- declarações de exercício de atividade rural firmadas, em 07.02.1996, por conhecidos.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

Os registros de imóveis rurais comprovam a propriedade das terras mas não atestam a labuta rurícola do autor.

As declarações provenientes de sindicatos de trabalhadores rurais, ainda que não sejam contemporâneas, mas que tenham sido homologadas pelo Ministério Público, até 13.06.1995, são válidas para comprovação da atividade rural. Após esta data, devem ser homologadas pelo INSS, nos termos da Lei 9063/1995, que alterou o art. 106, da Lei 8213/91.

As declarações de ex-empregadores e de conhecidos, não contemporâneas à prestação do trabalho, por equivalerem à mera prova testemunhal, não servem como início de prova material.

As testemunhas corroboraram o trabalho rural do autor.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

Assim, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.10.1974 a 30.09.1978.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo - Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013, o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Portanto, o período reconhecido, de 01.10.1974 a 30.09.1978, laborado na condição de segurado especial em regime de economia familiar não pode ser computado para efeito de carência.

Análise o tempo especial.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas, o autor juntou formulários específicos, emitidos por Embraer-Empresa Brasileira de Aeronáutica S/A, e respectivos laudos técnicos (fls. 20/22), indicando que

trabalhou submetido a nível de ruído de 81 (oitenta e um) decibéis.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.887, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Portanto, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 13.11.1978 a 03.11.1981 e de 07.06.1982 a 05.03.1997.

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, o autor conta com 31 anos e 12 dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 19.05.1999.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

É entendimento desta Turma que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ.

Entretanto, ausente apelação do autor e diante da *reformatio in pejus*, ficam mantidos como fixado na sentença.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **Mario Domingues da Silva**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 019.313.818-28, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e reconhecer o tempo de serviço rural de 01.10.1974 a 30.09.1978 e a natureza especial das atividades exercidas de 13.11.1978 a 03.11.1981 e de 07.06.1982 a 05.03.1997. Fixo a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : NILVA LEAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
SUCEDIDO : ANTONIO LUIZ DOS SANTOS FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00052497920104036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Antonio Luiz dos Santos Filho**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 605.713.577-68, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Noticiado o falecimento do autor, foi habilitada a viúva Nilva Leão dos Santos (fls. 125).

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria especial, desde o pedido administrativo - 15.07.2009 até o óbito - 26.09.2012, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 5% do valor da condenação.

A sentença, proferida em 23.09.2013, foi submetida ao reexame necessário.

O autor apela, requerendo a majoração dos honorários advocatícios para 10 a 20% do valor da causa.

Apela o INSS, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou

afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos

relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a debate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas após 05.03.1997, o autor juntou formulários específicos, laudos técnicos e perfil profissiográfico previdenciário emitidos por Companhia Siderúrgica Pauista-COSIPA (fls. 37/61).

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.887, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O laudo técnico juntado indica medições de ruído em 141 (cento e quarenta e um) locais de trabalho, no setor de laminação, mas somente em 56 (cinquenta e seis) deles o nível de ruído superava os 90 (noventa) decibéis.

Embora seja possível verificar que o autor estava submetido a níveis de ruído superiores a 85 decibéis, não é possível inferir que estivesse submetido, de 05.03.1997 a 17.11.2003, de forma habitual e permanente, durante toda a jornada de trabalho, a níveis superiores ao limite legal de 90 decibéis, o que impede o reconhecimento da natureza especial desse período.

Assim, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 05.03.1997 a 17.11.2003.

Os PPPs emitidos para o período de 01.01.2004 a 18.06.2009 mostram que o autor estava submetido a nível de ruído superior a 85 decibéis e, portanto, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 18.11.2003 a 18.06.2009.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 15.07.2009, o autor conta com 18 anos, 6 meses e 29 dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **Antonio Luiz dos Santos Filho**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 605.713.577-68, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença e excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 05.03.1997 a 18.11.2003, julgando improcedente o pedido. Julgo PREJUDICADA a apelação do autor.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027047-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027047-3/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: MARIA TEREZINHA DE JESUS PINTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP066430 JOSE FRANCISCO VILLAS BOAS
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.00158-3 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito com fundamento da ausência de prévio requerimento administrativo. São partes no processo **Maria Terezinha de Jesus Pinto**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 251.456.548-04, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, defendendo, em síntese, a necessidade de anulação da sentença com o prosseguimento da

instrução processual, considerando a desnecessidade de prévio requerimento administrativo.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O exame dos autos demonstra que o juízo *a quo* determinou à parte autora que comprovasse o indeferimento administrativo do benefício, no prazo de 60 dias (fls. 38-40), como comprovação, em tese, do interesse de agir.

Em face desta decisão o autor interpôs agravo de instrumento, por meio do qual sustentou a desnecessidade de prévio requerimento administrativo como condição para a propositura da ação.

Em julgamento proferido pela 9ª Turma desta Corte (fls. 64-36), foi negado provimento ao agravo e certificado o trânsito em julgado.

Com o retorno dos autos à Vara de origem, a parte autora foi intimada a cumprir a decisão de fls. 38-40 sem que, contudo, tenha se manifestado. Após, foi novamente intimada a dar andamento ao feito, no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito sem resolução de mérito. Por fim, requereu a intimação do INSS para que informasse o resultado do requerimento administrativo supostamente formulado em 22.12.2009 (fl.19).

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O art. 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da Súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o(a) agravante. Não há necessidade de prévio

esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Contudo, não há nos autos prova suficiente sequer quanto à efetivação do prévio requerimento administrativo.

O documento de fl. 19 demonstra apenas o agendamento de data para que a autora comparecesse ao posto do INSS e, aí então, formulasse seu requerimento administrativo. Não há, contudo, prova de que esse ato administrativo tenha sido concretizado.

Ademais, é ônus da parte autora comprovar não apenas que formulou o requerimento administrativo, mas também que houve recusa formal do órgão administrativo, nos termos do art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil, o que, repita-se, não está demonstrado nos autos.

Diante da recusa da autora em informar o desfecho do suposto requerimento administrativo do benefício, não obstante a concessão de prazo razoável para tanto, correta a sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE** provimento. Refiro-me aos autos cujas partes são **Maria Terezinha de Jesus Pinto**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 251.456.548-04, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026692-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026692-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : CLEUSA MARIA REZENDE RIBEIRO
ADVOGADO : SP204275 ELEUSA BADIA DE ALMEIDA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003270920128260459 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **CLEUSA MARIA REZENDE RIBEIRO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 984.730.509-91, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante o processamento do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Após a apresentação de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda

da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 3.10.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte juntou os documentos de fls. 11-26.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A parte deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um

ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS - Regime Geral da Previdência Social, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento e a de nascimento de filha lavradas, respectivamente, em 2.5.1978 e 21.10.1987, nas quais o marido está qualificado como lavrador; cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido apontando vínculos rurais de 24.5.1982 a 11.8.1982, de 12.8.1982 a 30.11.1982, de 1.2.1983 a 31.3.1983, de 9.5.1983 a 15.7.1983, de 22.7.1983 a 3.1.1984, de 23.2.1984 a 19.12.1984, de 18.17.1988 a 30.11.1988, de 1.12.1988 a 30.9.1989, de 1.2.1991 a 6.12.1993, de 22.6.1994 a 24.8.1994, de 1.10.1994 a 30.12.1994, de 2.1.1995 a 7.2.1997, de 18.8.1997 a 24.11.1997 e de 24.8.1998 a 1.4.2001; cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social indicando período rural de 24.8.1998 a 1.4.2001, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque as mesmas cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido apontam período de trabalho urbano, na qualidade de caseiro, de 9.4.2001 a 17.10.2006 e de 2.1.2007 a 10.2.2009. Por sua vez, o mesmo documento em nome da autora demonstra que desempenhou a atividade de empregada doméstica de 2.1.2007 a 10.2.2009. Ambos os documentos demonstram o afastamento das lides rurais sem comprovação hábil quanto a eventual retorno.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, comprovam os referidos vínculos.

Por fim, o contrato de arrendamento de imóvel rural, no qual a autora e seu marido figuram como arrendatários pelo período de 1.3.2009 a 15.3.2014 não se mostra suficiente a comprovar o efetivo desempenho da atividade campesina, pois desacompanhado de documentos outros que pudessem apontar a produção e comercialização de gêneros agropecuários.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE** provimento. Refiro-me ao pedido deduzido em processo cujas partes são **CLEUSA MARIA REZENDE RIBEIRO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 984.730.509-91, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032100-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032100-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALDENIR GOMES FERREIRA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.04414-7 2 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, alegou cerceamento de defesa. No mérito, pugnou pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a preliminar alegada pela autora da não apreciação de seu pedido de realização de prova oral deve ser afastada. O laudo atingiu o objetivo almejado, que é de propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Além do mais, o laudo mostrou-se suficiente, completo e foi lavrado por profissional habilitado.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência"

Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que o autor é portador de transtorno de ansiedade e depressão e assim concluiu o laudo: "o autor não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despendida a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DES. FED. MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032159-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032159-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONINA FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP232951 ALVARO AUGUSTO RODRIGUES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
No. ORIG. : 11.00.00119-0 1 Vr ITAI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **Leonina Ferreira de Lima**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 931.299.048-91, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 931.299.048-91, com objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, desde o último requerimento administrativo - dia 16/06/2011 (DER), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 10/23).

O juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo, em 16/06/2011 (DER), a ser calculado sobre a média das últimas 36 (trinta e seis) contribuições, corrigidas na forma da lei ou, à falta, de um salário mínimo mensal. Determinou quitação das prestações em atraso pagas em uma única parcela, observada a inacumulatividade estabelecida no art. 124 da Lei 8.213/91, acrescidas de correção monetária conforme a súmula nº 8 do E. TRF da 3ª Região e Súm. nº 148 do C. STJ, juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês desde a citação, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos. Foi condenada a autarquia, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas, consoante o verbete nº 111 do STJ, despesas processuais comprovadas, inclusive honorários periciais.

A sentença, proferida em 10/06/2013, foi submetida ao reexame necessário.

A parte autora opôs embargos de declaração. Alegou contradição no que tange à submissão da sentença ao reexame necessário.

Os embargos declaratórios foram julgados procedentes, sendo consignada a desnecessidade do recurso "ex officio".

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, com preliminar de coisa julgada, ao argumento que a parte autora ingressou com demanda idêntica perante o Juizado Especial Federal de Avaré, cujo trânsito em julgado se deu em 31/10/2011. No mérito, sustenta que o laudo pericial é contraditório ao laudo realizado na ação proposta perante o JEF de Avaré. Além disso, na data da juntada do laudo, no presente feito, a autora não ostentava mais a qualidade de segurada. Pede a reforma da r. sentença. Face ao princípio da eventualidade, requer que os honorários advocatícios sejam reduzidos e incidam sobre as prestações vencidas até a sentença, e a correção monetária e os juros de mora observem os ditames da Lei 11.960/09.

A parte autora interpôs recurso adesivo para que os honorários advocatícios sejam elevados, a correção monetária observe o INPC e os juros de mora restem fixados em 1% (um por cento) ao mês.

Vieram aos autos as contrarrazões da autora.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso para o INSS, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Inicialmente, tratando-se de sentença íliquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Não merece acatamento a preliminar autárquica, não se havendo falar em coisa julgada, eis que a parte autora requereu benefício na via administrativa em 16/06/2011, sendo a causa de pedir da presente demanda diversa da ação proposta perante o JEF de Avaré.

Além disso, no que tange ao auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, é sabido que havendo alteração na saúde do segurado, pode ele requerer o benefício por diversas vezes, não se concretizando, assim, hipótese de coisa julgada.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a parte sua condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura dos extratos do CNIS, ora anexados aos autos, depreende-se que a parte autora mantinha a condição de segurada à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 85/100, a parte autora sofre de "lombalgia e cervicalgia proveniente de osteoartrose".

O perito judicial concluiu que se trata de incapacidade total e temporária para o trabalho, necessitando a autora de tratamento ortopédico e fisioterápico.

Dessa forma, resta caracterizada a incapacidade total e temporária para o exercício da atividade laboral, a autora faz jus à concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA:28/06/2004 PG:00427, Rel Min. HAMILTON CARVALHIDO) RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL."

(STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ DATA:30/06/1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO). "PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 436 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos

apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido."

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA:08.07.2009, p.: 1492). "PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Não houve violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem apreciou a matéria levada ao seu conhecimento, sem incorrer em contradição, omissão ou obscuridade.

2. A oposição de embargos de declaração deu-se com o objetivo de prequestionar a matéria contida no artigos 15, inciso II, e 42, ambos da Lei 8.213/91, não havendo falar em caráter protelatório do recurso. Súmula 98 desta Corte de Justiça.

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 200301002624, DJ DATA:16/11/2004 PG:00335, Rel Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA).

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento), determinada sua incidência sobre as parcelas vencidas até a sentença, conforme súmula 111 do STJ.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Finalmente, consoante os extratos do CNIS, observo que a parte autora obteve aposentadoria por idade na via administrativa, a partir de 29/07/2013, benefício este que está ativo e, nos termos do art. 124 da Lei 8.213/91, é inacumulável com o auxílio-doença concedido nesta ação, motivo pelo qual fixo termo final do auxílio-doença no dia imediatamente anterior à implantação da aposentadoria, mais precisamente em 28/07/2013.

Com essas considerações, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO DA PARTE AUTORA E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS** para fixar a base de cálculo dos honorários advocatícios sobre as parcelas vencidas até a sentença (Súm. 111 do STJ) e estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora. Ainda, pela **REMESSA OFICIAL**, fixo o termo final do auxílio-doença em 28/07/2013.

Reporto-me à ação ajuizada por **Leonina Ferreira de Lima**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 931.299.048-91, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002825-38.2008.4.03.6103/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO MARCOLINO DE ANDRAADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169327B FLAVIA CYNTHIA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00028253820084036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Benedito Marcolino de Andrade**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 886.021.338-04, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 23.02.2007, com correção monetária, juros de mora e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença. Deferiu, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela.

A sentença, proferida em 28.11.2011, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora

embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à

matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou formulários específicos e perfil profissiográfico previdenciário, emitidos por Dersa - Desenvolvimento Rodoviário S/A e Órgão Gestor de Mão de Obra do Porto de São Sebastião (fls.15/36).

As atividades exercidas na estiva e armazenagem - estivadores, arrumadores, trabalhadores de capatazia, consertadores, conferentes - estão listadas na legislação especial e sua natureza especial pode ser reconhecida apenas pelo enquadramento profissional até 05.03.1997, ocasião em que passou a ser obrigatória a apresentação do laudo técnico ou do perfil profissiográfico previdenciário, para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.

Entretanto, os perfis profissiográficos previdenciários apresentados foram confeccionados por Técnico de Segurança do Trabalho e não podem ser admitidos.

Ademais, indicam como agentes agressivos a 'barrilha' (carbonato de sódio), substância não listada como insalubre, e a 'fosfina', produto aplicado no interior do navio para evitar pragas de armazenagem, apenas quando o autor descarregava 'malte' ou 'cevada', operação que ocorria de forma eventual e intermitente, como se verifica nos quadros apresentados (fls. 27/28 e 33), onde, do total de horas trabalhadas, somente durante algumas ocorria o seu

engajamento.

Dessa forma, considerando que o documento não foi firmado por profissional legalmente habilitado e que o contato não se dava de forma habitual e permanente durante toda a jornada de trabalho, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades após 05.03.1997.

Portanto, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 1º.09.1978 a 05.03.1997.

Porém, ausente apelação do autor e diante da *reformatio in pejus*, fica mantido o período reconhecido na sentença, de 1º.09.1978 a 28.04.1995.

Conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 23.02.2007, o autor conta com 35 (trinta e cinco) anos, 3 (três) meses e 10 (dez) dias, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **Benedito Marcolino de Andrade**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 886.021.338-04, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar a sentença, excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 24.06.2003 a 05.02.2007 e fixar a correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Mantenho a decisão de antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000105-36.2011.4.03.6122/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOAO BRAGUIM SOBRINHO
ADVOGADO : SP233797 RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00001053620114036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **João Braguim Sobrinho**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 778.628.998-49, contra o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

O juízo 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, desde o pedido administrativo - 08.06.2005, e dos honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais).

A sentença, proferida em 21.10.2011, não foi submetida ao reexame necessário.

O autor apela, sustentando o necessário reconhecimento da natureza especial de todas as atividades indicadas.

Apela o INSS, alegando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu,

apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela OS 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Ressalvo que o INSS já reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 01.06.1977 a 01.09.1980 (fls. 110 e 124), razão pela qual deixo de apreciá-las.

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas como "mecânico", o autor juntou formulários específicos, emitidos por Prefeitura Municipal de Rinópolis, e respectivo laudo técnico (fls. 49, 52 e 54/68) e formulário específico emitido por Perez & Mariano, sem laudo técnico (fls. 50).

A atividade de "mecânico" não está enquadrada na legislação especial, sendo indispensável a apresentação do laudo técnico, firmado por profissional habilitado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, ou, a partir de 05.03.1997, do perfil profissiográfico previdenciário, para comprovação da efetiva exposição a agente agressivo.

Assim, ausente laudo técnico, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas junto a

Perez & Mariano, de 01.09.1976 a 31.05.1977.

Não foram trazidos quaisquer formulários, laudos técnicos ou PPPs para as atividades exercidas de 01.07.1972 a 30.07.1973 e de 01.10.1980 a 05.04.1982, o que impede o reconhecimento da sua natureza especial.

Embora o autor tenha apresentado laudo técnico para as atividades exercidas na Prefeitura Municipal de Rinópolis, o fator que determina a insalubridade no exercício das atividades com produtos químicos é a exposição a agente agressivo em quantidade superior ao limite legal, o que não restou comprovado no documento, que indica genericamente exposição a "graxa, óleo", sem quantificação (fls. 64).

Ressalte-se, ainda, quanto ao adicional de insalubridade pago pelo empregador, que a Norma Regulamentadora nº 15, do Ministério do Trabalho, nomeia as atividades cujo exercício gera o direito ao adicional de insalubridade a ser pago pela empresa, e que nem sempre são consideradas especiais pela legislação previdenciária.

Portanto, inviável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas na Prefeitura Municipal de Rinópolis.

Conforme tabela anexa, até a edição da EC-20, o autor conta com 26 (vinte e seis) anos, 3 (três) meses e 25 (vinte e cinco) dias, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, mesmo na forma proporcional.

O autor se enquadra nas regras de transição, e deve comprovar mais 5 (cinco) anos e 2 (dois) meses, incluído o "pedágio" constitucional, para ter direito ao benefício.

Até o pedido administrativo - 08.06.2005, o autor conta com mais 6 (seis) anos e 5 (cinco) meses, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, com 32 (trinta e dois) anos, 9 (nove) meses e 19 (dezenove) dias.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **João Braguim Sobrinho**, inscrito no Ministério da Fazenda sob nº 778.628.998-49, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

NEGO PROVIMENTO à apelação do autor e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial, tida por interposta, e à apelação do INSS para reformar a sentença e excluir o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 08.10.1975 a 02.03.1976, de 01.09.1976 a 31.05.1977 e de 11.02.1983 a 08.06.2005 e julgar improcedente o pedido. Não há condenação em custas processuais e honorários advocatícios, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003615-90.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.003615-2/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RJ097139 ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUIS CARLOS SOARES DE MORAES
ADVOGADO	: SP179632 MARCELO DE MORAIS BERNARDO e outro

No. ORIG. : 00036159020064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Luis Carlos Soares de Moraes**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 306.453.608-72, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

O juízo 'a quo' reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 07.01.1976 a 08.07.1981, condenando o INSS ao pagamento do benefício previdenciário ao qual o autor fizer jus. Diante da sucumbência recíproca, os honorários advocatícios restaram compensados.

A sentença, proferida em 05.06.2012, não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apela, sustentando não haver prova da natureza especial das atividades reconhecidas e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

- a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
- b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos

Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
- b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
- c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na

legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º *As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.*"

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Ressalvo que o INSS já reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 11.02.1969 a 26.12.1973 e de 07.01.1976 a 08.07.1981 (fls. 122/124 e 130), razão pela qual deixo de apreciá-las.

Para comprovar a natureza especial das atividades, o autor juntou cópias das carteiras de trabalho, formulários específicos e respectivos laudos técnicos, comprovando a exposição a níveis de ruído de 98 (noventa e oito) decibéis, de 11.02.1969 a 26.12.1973, e de 90,7 (noventa vírgula sete) decibéis, de 07.01.1976 a 08.07.1981 (fls. 13/21 e 24/33), períodos já reconhecidos pela autarquia.

Não foram apresentados formulários específicos, laudos técnicos ou perfis profissiográficos para as demais atividades exercidas, o que inviabiliza o reconhecimento da sua natureza especial.

Portanto, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 24.09.2003, o autor conta com 28 (vinte e oito) anos e 29 (vinte e nove) dias de tempo de contribuição, insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço, ainda que o fosse na forma proporcional.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **Luis Carlos Soares de Moraes**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 306.453.608-72, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação do INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005421-41.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005421-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : DECIO CHAVES CABECAS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP182845 MICHELE PETROSINO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054214120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **DECIO CHAVES CABEÇAS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 052.843.098-04, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é a revisão de benefício que recebe desde 01/04/1992.

Alega que tem direito adquirido ao recálculo do benefício, uma vez que teria direito adquirido à sua implantação em junho/1989, quando havia implementado os requisitos para a concessão da aposentadoria. Assim, "não obstante ter o autor requerido a concessão de seu benefício posteriormente à edição das Leis 7.787/89 e 7.789/89, que limitaram salários mínimos, certo é que já preenchia os requisitos para aposentação em período anterior, cujos critérios e sistemática de cálculo lhe eram mais vantajosos".

Atendido tal pedido, o autor considera ter direito à revisão determinada no art. 144 da Lei 8.213/91 e também à readequação dos tetos constitucionais fixados nas ECs 20/98 e 41/03.

O juízo de primeiro grau indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com fundamento nos arts. 195, incisos II e III, e 267, inciso VI, § 3º, do Código de Processo Civil. Considerou "caracterizada a ausência de interesse processual da parte autora para requerer o reajuste de seu benefício previdenciário com a observância dos tetos previdenciários fixados pelo artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/1998, e pelo artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/2003, nos termos decididos pelo E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário 564.354/SE(..)."

Sobreveio recurso de apelação do autor, alegando ser a sentença *citra petita*, uma vez que não analisou o pedido do autor com base na revisão do seu benefício com base nos 20 salários de contribuição, como consta da inicial, enfatizando que "o pedido refere-se ao recálculo da renda mensal inicial na forma da legislação em vigor antes da égide de Lei 7.787/89, quando vigorava a CLPS aprovada pelo Decreto 89.312/84".

Ao final, requer seja concedida a revisão pleiteada, com o reconhecimento do direito adquirido à implantação da aposentadoria no momento em que satisfez os requisitos para a aposentadoria por tempo de serviço proporcional, ou seja, em julho/1989, tomando-se por base o teto de contribuição de vinte salários mínimos previsto antes do advento da Lei 7.787/89, por ter preenchido os requisitos para o benefício na forma da Lei 6.950/81.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito, nos termos do art. 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a conter a seguinte redação:
É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado art. 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente na doutrina e na jurisprudência segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento que o prazo decadencial determinado na Lei 9.528/1997, aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997):

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

Assim, o prazo decadencial, conforme determinado na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente à sua edição, face ao princípio de irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido a partir de 01/04/1992. A ação foi proposta em 17/05/2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9 em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial.

Consumada a decadência, deve o processo ser extinto com resolução do mérito, na forma do art. 269, IV, do CPC.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, a decadência do direito, com o que NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Refiro-me à ação cujas partes são **Decio Chaves Cabeças**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 052.843.098-04, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006834-67.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.006834-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIO MARCIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP158173 CRISTIANE TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00068346720134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Célio Márcio dos Santos**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 474.524.986-15, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, cujo escopo é o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos mencionados, com a consequente concessão da aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo indeferido - dia 30/08/2011 (DER).

O juízo "a quo" declarou a procedência parcial do pedido. Considerou como submetidas a condições especiais de trabalho as atividades exercidas de 14/03/1983 a 05/03/1997 e de 01/12/1999 a 23/08/2011, concedendo a implantação da aposentadoria especial pleiteada a partir da data do requerimento administrativo (DER).

Determinou pagamento dos valores em atraso descontados aqueles pagos na esfera administrativa, com juros e correção monetária de acordo com os critérios do Manual de Cálculos Padronizado da Justiça Federal aprovado pela Resolução CJF 134/2010, com as alterações da Resolução CJF 267/2013. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença, submetida ao reexame necessário, foi prolatada em 31/03/2014.

O Instituto Nacional do Seguro Social apresentou recurso de apelação, alegando não estarem preenchidos os requisitos para a implantação do benefício, pela ausência de prova das condições especiais de trabalho em todo o período pleiteado.

Apresentadas as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Carta Magna, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio Instituto Nacional do Seguro Social reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica,

representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

- 1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.*
 - 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.*
 - 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.*
 - 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes.* (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
- Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

- 1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.*
 - 2. Agravo regimental improvido.* (AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).
- Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15% (quinze), 20% (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Embora a autarquia tenha aceitado o PPP - perfil profissional profissiográfico da empresa apresentado, como

documento válido para comprovar a natureza especial das atividades, indeferiu o pedido de concessão da aposentadoria especial, pela ausência de informação dos valores medidos para conclusão da intensidade do agente nocivo e também pela utilização de EPI - equipamento de proteção individual eficaz.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, por oportuno, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O nível de ruído aferido na empresa General Motors do Brasil, nos termos do PPP - perfil profissional profissiográfico da empresa juntado aos autos do processo administrativo, é o que segue, no período em que constatada as condições especiais de trabalho pela sentença na empresa General Motors do Brasil Ltda:

*14/03/1983 a 05/03/1997 - 81 dB
01/12/1999 a 23/08/2011 - 91 dB.*

No REsp 1398260, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Remonta o julgamento a 14/05/2014.

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido no período ora controvertido, o autor alcança os 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial ininterrupta, nos termos da legislação, para a concessão da aposentadoria especial, conforme os cálculos constantes da sentença.

No mais, fica mantido o termo inicial do benefício, comprovadas as condições de trabalho pela documentação constante do processo administrativo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art.

406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) do valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ.

Com essas considerações, atuo em consonância com o art. 557, nos autos da ação proposta por ação ajuizada por **Célio Márcio dos Santos**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 474.524.986-15, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. NEGO PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031781-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031781-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA HILDA OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO	: SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG.	: 10.00.00044-3 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por MARIA HILDA DE OLIVEIRA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 191.508.158-06, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 09/13).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o dia seguinte à cessação administrativa - dia 21/07/2009. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 29/04/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, aduzindo a ausência de incapacidade total e permanente da parte autora. Caso o entendimento seja outro requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação - dia 08/07/2010.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 150/155, comprova que a parte autora é portadora de incapacidade parcial e permanente, em razão de "1. Hipertensão arterial sistêmica (CID 10: I 10). 2. Transtorno de disco cervical com mielopatia (CID 10:M50.0). 3. Transtornos de discos lombares e de outros discos intervertebrais com radiculopatia (CID 10: M51.1). 4. Outras espondiloses com radiculopatia (CID 10: M47.2). 5. Gonartrose bilateral (CID 10: M17.0). 6. Síndrome de colisão do ombro bilateral (CID 10: M75.4)".

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, pois o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. Isto porque a idade avançada (60 anos) e limitações diagnosticadas impossibilitam a reinserção da parte autora no mercado formal de trabalho.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. Og Fernandes).

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa, bem como observado entendimento do STJ.

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. MATÉRIA PACIFICADA.

1. A Egrégia 3ª Seção desta Corte Superior de Justiça, por ambas as Turmas que a compõe, firmou já entendimento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez é o dia imediato ao da cessação do auxílio-doença, nos casos em que o segurado o percebia, o que autoriza a edição de decisão monocrática, como determina o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

2. Agravo regimental improvido.

(6ª Turma, AGRESP 200200643506, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 10.03.2003, p.:00336)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por MARIA HILDA OLIVEIRA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 191.508.158-06, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.** Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007305-21.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.007305-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INES DE SOUSA LIMA
ADVOGADO : SP309145 ANTONIO CARLOS CAVADAS e outro
No. ORIG. : 00073052120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido, condenando a autarquia federal a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alega a autarquia, em síntese, que não se encontra comprovada a dependência econômica da parte autora em relação ao filho recluso. Pleiteia ainda a aplicação dos honorários advocatícios em 10% do valor da condenação até a data da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Tenho por interposto o reexame necessário, nos termos da Súmula nº 490 do Superior Tribunal de Justiça. A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

Relativamente ao auxílio-reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão vem disciplinado nos artigos 201, IV, da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

CONSTITUIÇÃO FEDERAL

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

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

LEI 8.213/91

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

DECRETO Nº 3.048/99

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado , a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado , será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado .

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado .

No caso em apreciação, a controvérsia gira em torno do preenchimento do requisito atinente à dependência econômica da autora em relação ao segurado recluso.

E, nessa linha, o que se tem é que a instituição do auxílio-reclusão depende do atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda .

Quanto ao primeiro requisito para a concessão do benefício, qual seja a demonstração do recolhimento do segurado em estabelecimento prisional, resta comprovado às fls. 28/30. Foi recolhido à prisão em 27.04.2010, mês em que se deu sua última contribuição à Previdência Social, consoante fls. 39.

No tocante à dependência econômica, a teor do art. 16, inciso II e § 4º da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica da genitora em relação ao segurado deve ser provada. Nesse prisma, a sujeição econômica restou comprovada.

O segurado e sua genitora, que é divorciada (fls. 24 e verso), à época da reclusão residiam no mesmo endereço (fls. 49/52).

Em pesquisas ao sistema CNIS, em anexo, verifica-se que na época da prisão do segurado, sua mãe não possuía rendimentos, o que foi confirmado através do depoimento da testemunha Anderson Araújo Amorim (audiovisual às fls. 104): "*(...) a mãe dele não trabalhava. (...) Com o dinheiro que recebia, ele pagava as contas (...). Ele sustentava a mãe mesmo*".

O segurado foi recolhido à prisão em 27.04.2010 (fls. 29) e sua última contribuição à Previdência Social, na condição de empregado, se deu no mesmo mês, conforme CNIS em anexo. Dessa forma, aplicável ao caso a Portaria Interministerial MPS/MF nº 350, de 30 de Dezembro de 2009, que fixou o limite de R\$ 798,30 (setecentos e noventa e oito reais e trinta centavos) para fins de caracterizar a baixa renda.

Conforme também comprovado pelos documentos acostados aos autos (fls. 39 e CNIS em anexo), a remuneração à época da prisão foi de R\$ 763,20 (setecentos e sessenta e três reais e vinte centavos).

Com relação que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social, sua última contribuição ocorreu em Abril de 2010, ou seja, ainda no mesmo período em que foi preso.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001461-17.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.001461-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO YUKIO OHYA
ADVOGADO : SP213098 MARCOS CESAR PEREIRA DO LIVRAMENTO
No. ORIG. : 06.00.00107-5 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural de 01.01.68 a 31.12.74, com averbação do respectivo período.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido.

Apelação da autarquia. No mérito, pugna pela improcedência do pleito.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o demandante aos autos sua carteira nacional de habilitação, expedida em 1973, na qual foi qualificado como lavrador (fls. 28), além de notas fiscais de produtor, do ano de 1969 ao ano de 1974, em nome de seu genitor (fls. 22-27).

Os depoimentos testemunhais de fls. 65-68 foram no sentido de ter o requerente desenvolvido labor rural, em

regime de economia familiar, no interregno pleiteado.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural de **01.01.68 a 31.12.74**.

Saliente-se que labor campesino em período anterior à vigência da Lei 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica**. Transitado em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023254-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023254-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA EDUARDA XIMENES RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SP312412 PAULO ROBERTO DA SILVA
REPRESENTANTE : CILENE RIBEIRO DE JESUS
ADVOGADO : SP312412 PAULO ROBERTO DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00013-4 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alega a parte autora, em síntese, que foram preenchidos os requisitos exigíveis para a concessão do benefício.

Pede a reversão do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso.

Decido.

A matéria trazida à análise comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Relativamente ao auxílio - reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão vem disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"CONSTITUIÇÃO FEDERAL

(...)

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

a:

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)."

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO N° 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Assim, o que se tem é que a instituição do auxílio-reclusão depende do atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda.

Quanto ao primeiro requisito para a concessão do benefício, qual seja, a demonstração do recolhimento do segurado em estabelecimento prisional a partir de 07/12/11, resta verificado às fls. 22-24.

A teor do art.16, inciso I e § 4º da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica do filho menor de 21 (vinte e um

anos) é presumida e foi comprovada por meio da certidão de nascimento de Maria Eduarda Ximenes Ribeiro, juntada à fl. 11.

No tocante a qualidade de segurado da Previdência Social, a mesma restou comprovada.

Deveras, conforme se observa das cópias da carteira de trabalho (fls. 17-19 e 81-86) e dos extratos de consulta ao CNIS (fls. 49 e 87-88), o recluso possuía alguns vínculos empregatícios, desde 17/07/2007, sendo o último no período de 01/03/2010 a 23/08/2010. Assim, considerando apenas o disposto no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, o genitor da requerente teria perdido a qualidade de segurado em 15/10/2011.

Entretanto, aplicável ao caso, o disposto no § 2º, do citado artigo, visto que consta do Cadastro Nacional de Informações Social, da Previdência Social (extrato anexo), que a rescisão do último contrato de trabalho do preso (lapso de 01/03/2010 a 23/08/2010), ocorreu sem justa causa, o que comprova situação de desemprego involuntário, visto que a demissão se deu por iniciativa do empregador. Dessa forma, o prazo de 12 (doze) meses, previsto no dispositivo retro mencionado (no art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91), para manutenção da condição de segurado, deve ser prorrogado por mais 12 (doze) meses.

Assim, tendo ocorrido, *in casu*, a prorrogação do chamado "*período de graça*" por 24 (vinte e quatro) meses, verifica-se que o genitor da demandante ainda detinha a condição de segurado, na data de seu encarceramento, visto que aquela se estendeu até 15/10/2012.

Quanto à verificação da situação de baixa renda, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA . RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)."

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor mensal **integral**, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Vale salientar que no caso de o segurado estar desempregado ao tempo de seu encarceramento, o que ocorre no caso em análise, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Destarte, na espécie, consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls.

88), o último salário de contribuição **integral** do recluso (julho/2010), imediatamente anterior ao seu recolhimento à prisão, em 07.12.11 (fls. 22-24), correspondeu ao valor de R\$ 895,68 (oitocentos e noventa e cinco reais e sessenta e oito centavos), acima, portanto, do teto estabelecido pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 333/2010, no montante de R\$ 810,18 (oitocentos e dez reais e dezoito centavos), em vigência à época da remuneração em questão.

A respeito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Devidamente comprovado o efetivo recolhimento à prisão, presumida a dependência econômica e demonstrada a qualidade de segurado do preso, a questão recai sobre a renda mensal do segurado, que deve ser inferior ao limite estipulado. 2. Entendimento firmado pelo colendo STF, no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes. 3. O valor do último salário-de-contribuição do recluso, antes da prisão ocorrida em 30/12/2008, (fls. 14) era de R\$ 853,00 (novembro/2008). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 77, de 11/3/2008, do Ministério da Previdência Social, no importe de R\$ 710,08, vigente entre 1º/03/2008 a 31/01/2009, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. 4. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF e desta Turma. 5. Agravo desprovido. (AC 00275325120104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Não se há falar, pois, em segurado de baixa renda, nos moldes em que exigido pela legislação de regência, sendo, por outro lado, plenamente válido o disposto no art. 116, caput, do Decreto nº 3.048/99.

Pelas razões adrede alinhavadas, não faz jus a parte autora à concessão do benefício almejado, sendo de rigor a manutenção da improcedência do pedido, agora por outro fundamento.

Anote-se que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício em questão devem ser cumulativamente preenchidos, de tal sorte que a não observância de um deles prejudica a análise do pedido relativamente à exigência subsequente. Não se há falar em omissão do julgado.

Posto isso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** e mantenho a improcedência do pedido, sob outro fundamento.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000163-14.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000163-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107145 KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELZA FAGUNDES SILVA
ADVOGADO : SP190335 SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
No. ORIG. : 10.00.00120-6 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Elza Fagundes Silva em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte, em decorrência do falecimento de seu filho, Valdeir Fagundes da Silva.

Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Documentos.

Sentença de procedência do pedido. Termo inicial fixado na data da óbito. Condenação do INSS no pagamento das parcelas vencidas, incluindo abono anual, com correção monetária, desde os respectivos vencimentos, e juros de mora desde a citação, além de honorários advocatícios, estabelecidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da Súmula 111 do C. STJ. Não determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica, em que pugna pela reforma do julgado e consequente improcedência do pleito, alegando, em síntese, a não comprovação da dependência econômica.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 6/11/2009, aplica-se a Lei nº 8.213 de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cuius*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise o óbito de Valdeir Fagundes da Silva ocorreu em 6/11/2009, conforme atestado juntado a fls. 12, e o benefício foi requerido em juízo em 7/5/2010 (fl.02).

Tendo em vista que a qualidade de segurado não foi objeto de recurso, passo ao exame da condição de dependente da autora em relação ao seu filho.

A certidão de casamento (fls. 18) comprova que a autora era esposa do falecido.

Dessa forma, é desnecessária a demonstração da dependência econômica, pois, segundo o art. 16, § 4º, da Lei de Benefícios, a mesma é presumida em relação ao cônjuge. (confira-se, a propósito, julgado deste Tribunal na AC nº 0001659-44.2013.4.03.9999/SP, de relatoria do E. Desembargador Federal Nelson Bernardes, j. 12/03/2013).

Nessa esteira, não merece reforma a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na peça inicial, para conceder à parte autora o benefício de pensão por morte.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

Há, nos autos, comprovação material, pela autora, da condição de dependente do falecido até a data do óbito, principalmente porque ambos residiam no mesmo endereço, conforme consta na certidão de óbito (fl. 12), bem como o contrato de assistência familiar funerária, onde consta a autora, bem como recibos de alugueis em nome do falecido, no mesmo endereço (fls. 27/38), e a contribuição do filho era essencial para a manutenção do lar.

Com efeito, a prova testemunhal foi clara e precisa sobre a efetiva dependência da parte autora com relação ao filho de *cujus* (fls. 82/86).

Dessa forma, comprovada a qualidade de dependente da autora, à época do óbito, e mantida a qualidade de segurado do falecido, é justa a concessão da benesse pleiteada, nos termos da sentença recorrida.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, e mantenho integralmente a r. sentença recorrida, na forma da fundamentação supra. Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE EDUARDO CAMPOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP044648 FELICIANO JOSE DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281788 ELIANA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00086-3 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição desde a data do requerimento administrativo (05/05/2011).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido prolatada em 28/06/2013 (fls. 32/34).

Apelação do autor. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido requerido na exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na

aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se todos os vínculos empregatícios constantes do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 08/10 e do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos anexo a esta decisão, bem como os recolhimentos de fls. 15/18, totaliza a parte autora tão-somente, até a data da EC nº 20/98, 20 anos, 04 meses e 18 dias de tempo de serviço, insuficientes à concessão do benefício pleiteado. Ainda que aplicada a regra de transição e considerados os vínculos e recolhimentos vertidos até a propositura da ação, ou ainda, no curso desta, o requerente igualmente não alcança o tempo de serviço necessário a sua aposentação, o que enseja o indeferimento de seu pleito (planilha anexa).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo-se a r. sentença de improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031851-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031851-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: OLIMPIO DURAES DE SOUZA
ADVOGADO	: SP250561 THIAGO HENRIQUE ASSIS DE ARAUJO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PI003954 JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 06.00.00221-6 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a parte autora é portadora de dor crônica lombar com radiculopatia bilateral moderada e assim concluiu o laudo: "a parte autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DES. FED. MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À**

APELAÇÃO.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013897-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013897-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCO MARTINS FERREIRA
ADVOGADO : SP330435 FELIPE RODOLFO NASCIMENTO TOLEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00100-5 1 Vt PATROCINIO PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que o autor pleiteia o reconhecimento do labor rural exercido desde a sua infância até o ano de 1984 e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral desde o requerimento administrativo (08/04/2013).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de improcedência do pedido prolatada em 10/02/2014 (fls. 67/70).

Apelação do autor. Requer a reforma da sentença e a procedência do pedido requerido na exordial.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO ALUDIDO LABOR RURAL

O autor pleiteia o reconhecimento do labor rural exercido desde a sua infância até o ano de 1984.

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material. Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

O autor não logrou êxito em trazer aos autos início de prova material que efetivamente comprovasse o exercício do alegado labor rural sem anotação formal. Senão vejamos:

A Certidão de Casamento de fls. 10 não traz qualquer qualificação profissional dele quando da celebração do matrimônio em 02/07/1988, bem como a Certidão de óbito de sua esposa apenas indica que ela residia na Fazenda Santa Rosa quando de seu falecimento, ocorrido em 23/03/2003, sem nada mencionar acerca da profissão desempenhada pelo autor (fls. 11).

Por consequência, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço, nos termos do parágrafo terceiro do artigo 55 da Lei nº 8.213/91.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se insuficiente para a comprovação do desenvolvimento do trabalho rural como requer a parte autora.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se

filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se todos os vínculos empregatícios registrados em carteira profissional (fls. 12/18), bem como os constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 39/43 e extratos anexos, totaliza a parte autora tão-somente, até a data da EC nº 20/98, com 10 anos, 07 meses e 19 dias de tempo de serviço. Ainda que aplicada a regra de transição e considerados os vínculos formais devidamente registrados até a data da propositura da ação, ou ainda, no curso desta, o autor não alcançaria o tempo de labor necessário à sua aposentação, o que enseja o indeferimento de seu pleito (planilhas anexas).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, mantendo-se a r. sentença de improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005123-04.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005123-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JAQUELINE STEFANY DE SOUZA VIANA incapaz
ADVOGADO : SP107091 OSVALDO STEVANELLI e outro
REPRESENTANTE : TERESINHA ELIAS DE SOUZA
ADVOGADO : SP107091 OSVALDO STEVANELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051230420134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JAQUELINE STEFANY DE SOUZA VIANA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 412.387.738-93, representada legalmente por sua mãe, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou a concessão de auxílio-reclusão.

Narra a parte autora que Alexandre Viana, pai de Jaqueline, foi recolhido à prisão em 12/10/2011. Era o mantenedor da família que, por isso, passa por dificuldades financeiras.

Com a inicial, junta documentos.

Foi deferida a gratuidade da justiça.

Citado, o INSS contestou o feito.

Após a manifestação do MPF - Ministério Público Federal, o juízo *a quo* declarou a improcedência do pedido. Fixou os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observada a concessão da gratuidade da justiça.

Sobreveio apelação da parte autora, pugnando pela procedência do pedido, ao argumento de que a renda a ser apurada como parâmetro para a concessão ou não do benefício é a do segurado, e não a do recluso.

Apresentadas as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os dependentes do segurado de baixa renda têm direito ao auxílio-reclusão, na forma do art. 201, IV, da Constituição Federal de 1988. Para a concessão do benefício, é necessário comprovar a qualidade de segurado do recluso, a dependência econômica do beneficiário e o não recebimento, pelo recluso, de remuneração, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, nos termos do art. 80 da Lei 8.213/91.

O auxílio-reclusão é benefício que independe do cumprimento de carência, à semelhança da pensão por morte. Confirma-se o art. 26, I, da Lei 8.213/91.

A reclusão foi comprovada pela certidão de recolhimento prisional de fls. 15.

O recluso mantinha vínculo empregatício, quando de sua reclusão, conforme informações do sistema CNIS/Dataprev de fls. 29/30. Consequentemente, detinha a qualidade de segurado.

O STF, em repercussão geral, decidiu que a renda do segurado preso é a que deve ser considerada para a concessão do auxílio-reclusão e não a de seus dependentes:

PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO

AUXÍLIO-RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido".

(RE 587365/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Tribunal Pleno, Repercussão Geral, DJE 08/05/2009).

Nos termos da Instrução Normativa do INSS 20/2007, alterada pela 45/2010, no art. 334, para ter direito ao benefício, a renda mensal da parte detenta deveria ser inferior a R\$ 862,60 (oitocentos e sessenta e dois reais e sessenta centavos), na data da prisão - art. 13 da EC 20/98.

A última remuneração integral antes da reclusão foi recebida em setembro/2011, no valor de R\$ 1.574,63 (mil, quinhentos e setenta e quatro reais e sessenta e três centavos), segundo as informações constantes às fls. 30.

Como o valor auferido ultrapassa o limite legal, deve ser mantida a improcedência do pedido.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Refiro-me à ação cujas partes são **Jaquelilne Stefany de Souza Viana**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 412.387.738-93, representada legalmente por sua mãe, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038073-80.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038073-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCA DE ALBUQUERQUE TENORIO
ADVOGADO : SP162282 GISLAINE FACCO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08.00.00006-9 1 Vr LUCELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelo INSS e pela parte autora em face da sentença que concedeu a essa o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS requer, preliminarmente, a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento dos recursos.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, quanto à tutela jurídica provisória, entendo admissível a sua concessão, desde que, presentes os requisitos do artigo 273 c/c 461 do Código de Processo Civil, o Magistrado esteja convencido do direito da parte. É o caso dos autos.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e

único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente. O perito judicial constatou ser ela portadora de males que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho (fls. 186/189).

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe e uma irmã (fl. 293/294).

A renda familiar é constituída da aposentadoria da genitora, no valor de um salário mínimo mensal, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for a sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA". POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade alguma à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação do INSS e **dou parcial provimento** à apelação interposta pela parte autora, para fixar os juros de mora e a correção monetária na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023167-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023167-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : CLOVIS APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP223968 FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00038-5 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n.

3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com sua esposa, o filho casado e a nora (fl. 96/105).

Inicialmente, é importante destacar não constituírem o filho casado e a nora integrantes do núcleo familiar, para fins de apuração da renda per capita da parte autora, por não estarem expressamente incluídos no rol do artigo 20, §1º, da Lei n. 8.742/93.

Dessa forma, a renda familiar era constituída do trabalho da esposa, no valor de R\$ 1.081,00 (mil e oitenta e um reais) em maio de 2014, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Esse mesmo sistema comprova a extinção do contrato de trabalho da esposa da parte autora em 10/6/2014, o que gerou a concessão de seguro desemprego em valor superior ao salário mínimo.

Residem em casa própria e composta de quatro cômodos.

Os gastos declarados são muito inferiores à receita familiar.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e

improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida." (TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041205-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041205-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CIBELE DOS SANTOS DELATORRE e outros
: CLAUDINEI DOS SANTOS
: ANA ELISA DOS SANTOS
: VALDEREZ DOS SANTOS
: CELIANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
SUCEDIDO : OZORIO DOS SANTOS falecido
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 06.00.00184-0 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS contra a sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em síntese, sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e a redução dos honorários advocatícios.

A parte autora apresentou contrarrazões.

Como a parte autora faleceu no curso do processo, foi homologada a habilitação de seus herdeiros (fl. 343/344).

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Inicialmente, nego seguimento ao agravo de instrumento, convertido em retido, interposto pelo INSS, por não ter sido requerida expressamente sua apreciação, a teor do que preleciona o artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto

no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), *de pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 73 (setenta e três) anos de idade na data do ajuizamento da ação, requereu o benefício assistencial por ser idosa. Nasceu em 16/12/1932 e propôs a ação em 14/11/2006.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora residia com sua esposa (fls. 189/190).

A renda familiar era constituída da aposentadoria por invalidez recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto

do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa do benefício (1º/11/2006 - fl. 22), pois os requisitos para a concessão do benefício já estava preenchidos desde então.

Em virtude do óbito da parte autora no curso do processo e da natureza personalíssima do benefício, o termo final do amparo social deve ser fixado em 22/2/2011.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Em relação às parcelas vencidas antes da citação, os juros são devidos desde então de forma global e, para as vencidas depois da citação, a partir dos respectivos vencimentos, de forma decrescente.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal.

Ante a simplicidade e as circunstâncias da causa, na qual nota-se exercício razoável, mas não extraordinário, do patrocínio, não merece reforma a r. sentença, a qual fixou a verba honorária no mínimo legal (10% sobre o valor das prestações vencidas).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, convertido em retido, e à apelação interpostos pelo INSS, bem como ao reexame necessário, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030562-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030562-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA CASTORINA DA SILVA
ADVOGADO : SP112769 ANTONIO GUERCHE FILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00150-1 2 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Todavia, alega ter-lhe sido cerceada a defesa de seu direito, em virtude da necessidade de realização de perícia médica.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

O INSS apresentou suas contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, afasto a alegação de cerceamento de defesa.

Como os requisitos para a concessão do benefício assistencial são cumulativos, a ausência da comprovação da hipossuficiência econômica torna dispensável a discussão acerca da existência da deficiência.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

Todavia, mesmo com todas as considerações ora apresentadas, entendo que a parte autora não preencheu o requisito atinente à miserabilidade.

Quanto a essa questão, o estudo social revela que a parte autora reside com seu companheiro (fl. 66/67).

A renda familiar é constituída do trabalho do companheiro, no valor de R\$ 850,00 (oitocentos e cinquenta reais). Residem em casa composta de dois cômodos, os quais são garantidos por mobiliário que, conquanto não ostente luxo, é capaz de atender às necessidades dos moradores.

Possuem um micro-ondas e um ar condicionado.

Assim, depreende-se do estudo socioeconômico: a parte autora tem acesso aos mínimos sociais, o que afasta a condição de miserabilidade que enseja a percepção do benefício.

A respeito, cabe destacar o fato de o amparo assistencial não depender de nenhuma contribuição do beneficiário e ser custeado por toda a sociedade, destinando-se, portanto, somente àqueles indivíduos que se encontram em situação de extrema vulnerabilidade social e, por não possuírem nenhuma fonte de recursos, devem ter sua miserabilidade atenuada com o auxílio financeiro prestado pelo Estado. Desse modo, tal medida não pode ter como finalidade propiciar maior conforto e comodidade, assemelhando-se a uma complementação de renda.

Nesse sentido, reporto-me ao seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. - ESTUDO SOCIAL - INDEFERIMENTO - AGRAVO RETIDO. - ADIN 1232-1. PESSOA IDOSA - NETO SOB SUA RESPONSABILIDADE - LEI Nº 8.742/93, ART. 20, § 3º - NECESSIDADE - REQUISITO NÃO PREENCHIDO.

(...)

V.- O benefício assistencial não tem por fim a complementação da renda familiar ou proporcionar maior conforto ao beneficiário, mas, sim, destina-se ao idoso ou deficiente em estado de penúria. VI.- Agravo retido conhecido e improvido. VII.- Apelação da autora improvida. Sentença integralmente mantida."
(TRF 3ª Região - Proc. n.º 2001.61.17.001253-5 - 9ª Turma - rel. Des. Fed. Marisa Santos - 29/07/2004, p. 284)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Quanto ao prequestionamento suscitado, assinalo não ter havido contrariedade à legislação federal ou a dispositivos constitucionais.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007464-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007464-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO CANDIDO
ADVOGADO : SP155281 NIVALDO BENEDITO SBRAGIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00136-5 1 Vr BOITUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da citação, acrescido de juros de mora e de correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre as parcelas atrasadas até a sentença.

Da sentença recorrem ambas as partes.

Sustenta o INSS, em síntese, a ausência de incapacidade total. Requer, sucessivamente, a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Sustenta a parte autora que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e do critério de fixação dos juros de mora, bem como a majoração da verba honorária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência

Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor apresenta tendinopatia em ombro esquerdo. Salientou que, no momento, está incapacitado para sua atividade laboral habitual, mas que existe a possibilidade de reabilitação. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da parte autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual da requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".

A data de início do benefício deve ser mantida na data da citação, conforme jurisprudência pacificada do Eg. STJ (AgRg no AREsp 298.910).

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso do INSS para explicitar os juros de mora e a correção monetária e nego seguimento ao recurso do autor, nos termos supra. Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001602-58.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001602-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDO PIRES DE MORAES
ADVOGADO : SP150216B LILIAN DOS SANTOS MOREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade. Sentença de procedência do pedido para o fim de conceder à parte autora o benefício de aposentadoria por invalidez. Fixou honorários advocatícios em 15% sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença. Sustenta o recorrente, em síntese, a ausência de incapacidade laboral haja vista que o autor continuou trabalhando após a realização da perícia. Requer, sucessivamente, a redução da verba honorária. Faz questionamento da matéria para efeitos recursais. Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor apresenta coronariopatia obstrutiva e artrose severa do joelho esquerdo. Concluiu pela incapacidade total e permanente.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Sustenta o INSS que a parte autora não faz jus ao benefício haja vista que continuou trabalhando após a realização da perícia.

Descabe razão à Autarquia dado que no período em que a parte autora laborou e recebeu salários, não estava em gozo de benefício, por isso nada recebia. Se reconhecidamente o segurado se achava incapacitado, não havia outro modo de sobreviver sem prestar alguma atividade remunerada, porque se repita, não recebia o benefício concedido na via judicial, o que é vedado é a percepção simultânea do benefício e do serviço assalariado, não que o segurado, sem receber benefício, trabalhe para sua sobrevivência.

Honorários advocatícios reduzidos para 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para reduzir a verba honorária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046431-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046431-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP054806 ANTONIO CASSIANO DO CARMO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FATIMA SOARES DE OLIVEIRA AMARAL
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES e outro
No. ORIG. : 06.00.00112-2 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da perícia. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas.

Sustenta o INSS, em síntese, indevida concessão do benefício ante a ausência de incapacidade total. Requer, sucessivamente, a redução da verba honorária e a isenção em custas. Aduz, ainda, a ocorrência de prescrição.

Recorre adesivamente a parte autora pleiteando a alteração do termo inicial do benefício.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de

carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que a autora é portadora de hipertensão arterial, obesidade, artrose e osteofitose. Saliou que está permanentemente incapacitada para suas atividades laborais habituais. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Dessa forma, diante da idade da autora (nascida em 1957), seu grau de instrução e ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA. Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 28/10/2009 PÁGINA: 1725.)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA:

29/11/2010.)

A data de início do benefício deve ser fixada na data da citação, conforme jurisprudência pacificada do Eg. STJ (AgRg no AREsp 298.910). Destarte, considerando-se que o ajuizamento da ação se deu em 12/12/06, não há falar em prescrição.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso do INSS para isentá-lo nas custas e dou parcial provimento ao recurso adesivo para alterar o termo inicial do benefício, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010724-49.2006.4.03.6106/SP

2006.61.06.010724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GERALDA ALVES DA COSTA
ADVOGADO : SP143700 ARI DALTON MARTINS MOREIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data do laudo pericial, acrescido de juros de mora e de correção monetária.

Sustenta a autora que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e do critério de fixação dos juros de mora.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."

"Art. 26. *Independente de carência a concessão das seguintes prestações:*

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que a autora apresenta dorsalgia. Concluiu pela incapacidade parcial e temporária.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da parte autora para o trabalho, deve ser mantida a concessão do auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual da requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".

A data de início do benefício deve ser fixada na data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora, pois o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para explicitar os juros de mora e para alterar o termo inicial do benefício, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011688-64.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.011688-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA AUGUSTA GALVAO DE MELO ALMEIDA - prioridade
ADVOGADO : SP318500 ANA CLAUDIA DE MORAES BARDELLA e outro

REPRESENTANTE : FRANCISO DE ASSIS ALMEIDA
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116886420114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

Sem contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da

prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, o perito judicial constatou não ser a parte autora portadora de impedimentos de longo prazo, pois sua restrição pode ser superada em prazo inferior a dois anos (fl. 150/157).

Assim, a parte autora não logrou comprovar que possui impedimento de longo prazo, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019352-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019352-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA JESUS GOMES
ADVOGADO : SP314964 CAIO CESAR AMARAL DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269446 MARCELO JOSE DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00097-2 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez e/ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial constatou que a autora é portadora de coarctação da aorta congênita, submeteu-se à correção do estreitamento há onze anos, restando sequelas de estenose aórtica de grau discreto a moderado, insuficiência mitral de grau discreto e hipertensão arterial. Portadora ainda de transtorno de ansiedade/depressão em tratamento. Concluiu que referidas patologias não impedem o exercício da atividade laboral habitual.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. **Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA: 09/01/2012).**

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que a impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP077111 LUIZ FERNANDO SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
No. ORIG. : 05.00.00018-8 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por em face de sentença que deu pela procedência da demanda a fim de conceder benefício por incapacidade a trabalhadora rural.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Foi interposto agravo retido em face da decisão que deferiu a antecipação da tutela.

Sustenta o apelante, em síntese, que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Reitera as razões do agravo retido.

Recorre adesivamente a parte autora pleiteando a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I- O indeferimento da prova testemunha l requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais. II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunha l produzida em audiência, sob o crivo do contraditório. III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal. IV- Recurso provido. (AI 200703000823033, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010 PÁGINA: 628.)

No caso em exame, a sentença de mérito foi proferida antes da oitiva das testemunhas, cerceando, contudo, o direito de produzir a prova testemunhal.

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Ante o preenchimento dos requisitos do artigo 273 do CPC, mantenho a tutela até que seja proferida nova decisão.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, dou parcial provimento à apelação do INSS para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas e julgo prejudicado o recurso adesivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005377-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005377-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258337 WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ADUIO ESTEVAO DA SILVA
ADVOGADO : SP245275 CELSO LUIZ PASSARI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE TAQUARITINGA SP
No. ORIG. : 08.00.00168-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação administrativa do auxílio-doença, acrescido de juros de mora e de correção monetária. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor das parcelas vencidas até a sentença.

Sustenta o INSS, em síntese, a ausência de incapacidade total. Aduz, ainda, que a concessão do benefício é indevida, pois o autor continuou trabalhando após a constatação da incapacidade na perícia. Requer, sucessivamente, a alteração do termo inicial do benefício e a redução da verba honorária. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, também por força do reexame necessário.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Indepe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de

Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor apresenta lesões internas do joelho e sinais de osteoartrose de joelho. Salientou que está incapacitado para exercer sua atividade laboral habitual. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Não obstante a perícia tenha concluído pela incapacidade parcial da parte autora para o trabalho, deve ser concedido o benefício de auxílio-doença, visto que a enfermidade diagnosticada impede o exercício da atividade habitual do requerente, mas permite sua reabilitação para o exercício de outras funções. Nesse sentido, transcrevo o enunciado da Súmula AGU nº 28, publicada em 10/06/2008:

"Será concedido auxílio-doença ao segurado considerado temporariamente incapaz para o trabalho ou sua atividade habitual, de forma total ou parcial, atendidos os demais requisitos legais, entendendo-se por incapacidade parcial aquela que permita sua reabilitação para outras atividades laborais".

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que atendidos os demais requisitos necessários à concessão do benefício.

A carência e a qualidade de segurada restaram comprovadas, pois o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 29/11/12 a 31/07/13.

A data de início do benefício deve ser mantida na data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora, pois o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Esclareço, por fim, que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação/reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Sustenta o INSS, ainda, que a parte autora não faz jus ao benefício haja vista que trabalhou após a constatação da incapacidade pelo perito.

Descabe razão à Autarquia dado que no período em que a parte autora laborou e recebeu salários, não estava em gozo de benefício, por isso nada recebia. Se reconhecidamente a segurada se achava incapacitada, não havia outro modo de sobreviver sem prestar alguma atividade remunerada, porque se repita, não recebia o benefício concedido na via judicial, o que é vedado é a percepção simultânea do benefício e do serviço assalariado, não que o segurado, sem receber benefício, trabalhe para sua sobrevivência.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso e dou parcial provimento à remessa oficial para explicitar os juros de mora e a correção monetária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026867-30.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORIVALDO CLETO DE MORAES
ADVOGADO : SP172959 ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00004-0 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa. Fixou honorários advocatícios em 10% sobre os atrasados, nos termos da Súmula nº 111 do STJ.

Sustenta o INSS, em síntese, que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício. Requer, ainda, a alteração do termo inicial do benefício e dos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução da verba honorária.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor é portador de hipertensão arterial não controlada com repercussões sistêmicas como miocardiopatia hipertensiva e insuficiência cardíaca congestiva e de edema bilateral em membros inferiores e apresenta, também, asma brônquica e diabetes descompensada. Concluiu pela incapacidade total e temporária.

Portanto, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, desde que atendidos os demais requisitos exigidos por lei.

A carência e a qualidade de segurado restaram comprovadas, haja vista que o autor recebeu o benefício de auxílio-doença no período de 19/11/09 a 03/12/09 (fl. 17).

A data de início do benefício deve ser mantida na data fixada na sentença, ou seja, da data de cessação do benefício, pois esse entendimento foi adotado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em julgamento de Recurso Especial admitido como representativo de controvérsia. Em decisão unânime os Ministros consideraram que a citação válida informa o litígio e deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial, quando não houve pedido administrativo prévio (Processo: REsp 1369165).

Esclareço que a cessação do auxílio-doença fica condicionada à reavaliação / reabilitação profissional do segurado, nos termos dos artigos 101 e 62, da Lei nº 8.213/91.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para explicitar os juros de mora e a correção monetária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040856-06.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040856-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR DOS SANTOS BORGES

ADVOGADO : SP143006 ALESSANDRO BRAS RODRIGUES
No. ORIG. : 07.00.00198-0 2 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por em face de sentença que deu pela procedência da demanda a fim de conceder benefício por incapacidade a trabalhadora rural.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Sustenta o apelante, em síntese, que o autor não preenche os requisitos necessários à concessão do benefício.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. I- O indeferimento da prova testemunha l requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais. II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunha l produzida em audiência, sob o crivo do contraditório. III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal. IV- Recurso provido. (AI 200703000823033, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010 PÁGINA: 628.)

No caso em exame, a sentença de mérito foi proferida antes da oitiva das testemunhas, cerceando, contudo, o direito de produzir a prova testemunhal.

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Ante o preenchimento dos requisitos do artigo 273 do CPC, mantenho a tutela até que seja proferida nova decisão.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026856-98.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026856-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA SILVA VASCONCELOS
ADVOGADO : SP030183 ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00009-9 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia benefício por incapacidade.

Laudo judicial.

Sentença de procedência do pedido.

Sustenta o INSS a nulidade da sentença ante a necessidade de nova perícia com médico especialista.

Com contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei nº. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição."

Na hipótese, o laudo pericial de fls. 68/73 constatou que a parte autora apresenta transtorno neuropsíquico não especificado, cifose e seqüela de cirurgia abdominal. Contudo, afirmou que "não há como expressar uma conclusão fiel à realidade da autora" ante a necessidade de realização de perícia por médico especialista em psiquiatria a fim de dirimir as dúvidas apresentadas.

A sentença foi proferida sem a realização de nova perícia, essencial ao deslinde da questão.

Posto isso, dou parcial provimento ao recurso para anular a r. sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para elaboração de novo laudo médico pericial, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001366-76.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001366-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARIA OLIVIA DE MATOS
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO SANTOS JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00013667620134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

VISTOS.

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032007-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032007-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDNA APARECIDA LAU
ADVOGADO : SP235852 KATIA CRISTINA GUEVARA DENOFRIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00124-8 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.
Sentença de improcedência do pedido.
Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.
Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a parte autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicenda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com

incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade . III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DES. FED. MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À APELAÇÃO.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043066-64.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043066-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ALESSANDRA DA SILVA e outros
: SANDRA DA SILVA
: GRINAURIA MASSUNILA DOS SANTOS
: JOSE CICERO MASSUNILA DOS SANTOS
: MARCOS AURELIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP196411 ANDREA APARECIDA SOUZA GOMES BRAGA
SUCEDIDO : BEATRIZ DA SILVA falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00226-1 4 Vt DIADEMA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação, determinando a concessão do benefício pleiteado, a partir de 02/08/2010, data do requerimento administrativo.

Insurge-se a embargante, requerendo a retificação da decisão, eis que o pedido administrativo ocorreu aos 19/04/2010, e não em 02/08/2010, como constou do *decisum*.

É o relatório.

D E C I D O

Conforme apontado pela embargante, observo erro material constante da decisão de fls. 184/186, digno de ser corrigido.

Consigno, portanto, que a data do requerimento administrativo, à qual deve retroagir a condenação autárquica ao pagamento do benefício, é 19/04/2010.

Assim, adegue-se a fundamentação e dispositivo da decisão à retificação supra.

No mais, mantida a decisão de fls. 184/186.

Isto posto, acolho os embargos de declaração, nos termos acima expostos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000353-16.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000353-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NILSEN ZENTIL SISCAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP058417 FERNANDO APARECIDO BALDAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP228284 LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003531620124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Nilsen Gentil Siscar contra a sentença de improcedência do pedido de pensão por morte ajuizado em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - diante do óbito de Roberto Rubens Siscar, ocorrido em 05/9/2011, de quem estava separada judicialmente desde 12/11/1990 (fls. 02/09).

A decisão apelada está fundamentada na falta de comprovação, pela parte autora, do requisito da caracterização de dependência econômica elencado no art. 16, §4º, da Lei n. 8.213/91, tendo em vista que não comprovou as alegações feitas na exordial, de que dele dependia para a sua subsistência (fls. 151/154).

Em sua apelação, a autora sustenta, em síntese, que todos os requisitos para a concessão do benefício foram comprovados, afirmando que a prova colhida nos autos é firme no sentido de que era dependente do falecido, razões pelas quais pleiteia a reforma da sentença atacada (fls. 158/161).

Com as contrarrazões do INSS (fls. 166/167), os autos subiram a este C. TRF da 3ª Região.

É o relatório.

D E C I D O.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito. Assim, ocorrido o falecimento do segurado em 05/9/2011 (fl. 11), aplica-se a Lei n. 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a) a comprovação da condição de dependente do postulante e b) da qualidade de segurado do extinto, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91). A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei n. 8.213/91 c. c. os artigos 30, da Lei n. 8.212/91, e 14, do Decreto Regulamentar n. 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei n. 8.213/91.

No caso em análise o óbito do segurado ocorreu em 05/9/2011 (cfr. Certidão de fl. 11), o benefício foi requerido administrativamente em 14/9/2011 (fl. 84) e esta ação foi ajuizada em 18/01/2012 (fl. 02).

A qualidade de segurado do falecido restou comprovada, porquanto era aposentado por invalidez desde 02/01/2003 (fl. 55).

Por outro lado, a qualidade de dependente da autora não restou comprovada nos autos, ante a ausência de documentos comprobatórios de convivência marital ou relação qualquer de dependência econômica.

Na exordial nem sequer se descreve que havia união estável entre o casal. Apenas relata-se que Nilsen e Roberto foram casados e se separaram judicialmente. Todavia nem sequer a averbação do casamento certificado à fl. 64 veio aos autos. Recebimento ou direito à pensão alimentícia também não.

Dessa forma, não há nos autos nenhum documento que forme início de prova material do alegado. Ao contrário disso, há prova de que o casal, desde a separação, não coabitava nem se relacionava usualmente, haja vista que a autora relata que desconhecia o quanto o falecido ganhava, quais os remédios tomava e quais eram as suas despesas costumeiras.

O documento de fl. 14, por sua vez, aponta que o falecido era dependente da autora em um plano de seguro, o que permite concluir exatamente o contrário do que a demandante alega até aqui.

A prova oral, ademais, deixa claro que o relacionamento mantido entre a demandante e o falecido era distante e que não havia dependência alguma entre eles.

Por fim, verifico que, desde 04/4/2000, ou seja, 11 (onze) anos antes da morte do segurado, a autora já recebia aposentadoria por idade, o que reforça a ideia de que ela é a responsável por sua própria subsistência, não contando com a colaboração do ex-marido, porquanto não comprovada, em nenhum sentido, nestes autos. Desse modo, restou evidente que a apelante e o segurado estavam, de fato e de direito, separados, e que a relação de proximidade que mantinham não era sequer afetiva.

Não demonstrado, portanto, o preenchimento dos requisitos legais, inadmissível reconhecer o direito à pensão por morte, por falta de dependência econômica entre o falecido e a parte autora. Nesse sentido, vem decidindo a C. 9ª Turma desta E. Corte. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - NÃO COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE COMPANHEIRA - APELO IMPROVIDO.

I - Aplica-se ao caso a Lei nº 8.213/91, vigente à época do óbito do segurado, ocorrido em 27/04/1997.

II - O art. 16, I, da Lei n. 8.213/1991, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade ao (à) companheiro (a) que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com o (a) segurado(a), na forma do § 3º do art. 226 da Constituição Federal.

(...)

IV - Os documentos apresentados e a prova oral colhida, sob o crivo do contraditório, não comprovaram de forma bastante a união estável da autora com o de cujus.

V - Não comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora não tem direito ao benefício da pensão por morte.

VI - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 9ª Turma, AC n. 935.485, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 CJ1 03/12/2009)

Ademais, com a separação do casal, mormente diante de não haver prova de obrigação à pensão alimentícia, a dependência econômica do art. 16 da Lei n. 8.213/91 deixa de ser presumida, devendo ser, portanto, comprovada, não se prestando o benefício de pensão por morte à complementação de renda de um dos cônjuges, porquanto tem a finalidade de manutenção de sustento do beneficiário. Nesse sentido, confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

I. Inocorrente o alegado cerceamento de defesa, uma vez que há nos autos elementos suficientes para a resolução do mérito da causa, e tendo em vista que, em respeito ao princípio do livre convencimento motivado, cabe ao Juiz a livre apreciação do conjunto probatório e da necessidade de dilação probatória.

II. Com a separação judicial dos cônjuges, a dependência econômica deixa de ser presumida (art. 16, § 4º da Lei n.º 8.213/91), de modo que seria necessário que a parte autora comprovasse que continuou a depender economicamente do falecido após a separação ocorrida no ano de 1981, o que não se verificou no presente caso.

III. A autora não apresentou nenhuma prova material para comprovar sua dependência econômica em relação ao falecido.

IV. Não obstante a inexistência de prova documental da alegada dependência, foi realizado estudo socioeconômico, que teve como conclusão que a pensão alimentícia, e depois a pensão por morte recebida pela filha da autora até completar a maioridade, em 2001, em razão do falecimento do seu genitor, representava apenas um complemento no orçamento familiar e destinava-se apenas à manutenção das despesas pessoais da menor.

V. Desse modo, a parte autora não faz jus à concessão do benefício de pensão por morte, tendo em vista o não preenchimento dos requisitos legais, nos termos da legislação previdenciária.

VI. Matéria preliminar rejeitada. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.361.706, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 08/10/2013)

Ausente um dos requisitos legais à concessão do benefício pleiteado na inicial é de rigor a manutenção da sentença de improcedência do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora, para manter a sentença prolatada pelo MM. Juízo *a quo* tal como lançada, conforme a fundamentação supra.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA APARECIDA BUENO
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00081-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial. Sentença de improcedência do pedido. Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito. Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal. É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial. Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a parte autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DES. FED. MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031810-56.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031810-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELISA FRANCISCA DA SILVA JANUARIO
ADVOGADO : SP220105 FERNANDA EMANUELLE FABRI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031010 RAFAEL NOGUEIRA BEZERRA CAVALCANTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00088-9 1 Vr BILAC/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença. Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Sem contrarrazões. Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59 - O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigida nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de

15 (quinze) dias consecutivos."

"Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral da Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25 - A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral da Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais:

"Art. 26 - Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42, da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

É assente que para a comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência da parte autora é necessária a produção de prova pericial.

Assim, o laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

Dessa forma, observo que o laudo pericial juntado aos autos forneceu os elementos suficientes para formação da convicção do magistrado a respeito da questão.

Na hipótese, o médico perito constatou que a parte autora é portadora de leve escoliose da coluna toraco lombar e sinais de discopatia em L3-L4, depressão e ansiedade e assim concluiu o laudo: "a parte autora não apresenta redução ou perda da capacidade laborativa, podendo continuar exercendo suas atividades profissionais. Não necessita ser reabilitado profissionalmente".

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Nesse sentido, segue precedente da Nona Turma desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido". (AC 00297796820114039999, DES. FED. MARISA SANTOS, TRF3 - 9ª TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012)

Posto isso, com fundamento no "caput" do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030131-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030131-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DIRCE BURANI
ADVOGADO : SP154564 SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00089-5 1 Vr TIETE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício assistencial.

Laudo judicial.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação. Preliminarmente, alega cerceamento de defesa. No mérito, pugna pela procedência do pleito.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

Parecer do Ministério Público Federal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preliminar alegada pela autora da não apreciação de seu pedido de realização de prova oral deve ser afastada. O laudo atingiu o objetivo almejado, que é de propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e pelo Juiz.

Além do mais, o laudo mostrou-se suficiente, completo e foi lavrado por profissional habilitado.

Por outro lado, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Rejeito, portanto, a preliminar arguida pela parte autora.

Passo à análise do mérito.

O benefício assistencial pleiteado pela parte autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo mensal à pessoa portadora de deficiência ou ao idoso com mais de 65 anos, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispõe o art. 20 da Lei 8742/93.

Portanto, para a concessão de benefício assistencial, a requerente deve ser portadora de deficiência ou possuir mais de 65 anos e, cumulativamente, ser incapaz de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, consoante os conceitos acima mencionados.

Na hipótese dos autos, o fato é que, em que pese o estudo sócio-econômico realizado pela assistente social favorável ao autor, o laudo médico pericial de fls. 130-134 apontou em sentido oposto, uma vez que o perito concluiu que "inexiste incapacidade laboral".

Dessa forma, não preenchendo a parte autora os requisitos necessários ao recebimento do benefício pleiteado, que é destinado à pessoa portadora de deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, é indevida a sua concessão, nos termos do art. 203, V, da Constituição Federal e Lei 8.742/93.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL - ASSISTÊNCIA SOCIAL - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - ART. 203, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - DEFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. I - O laudo médico pericial

conclui que a pericianda não apresenta seqüela significativa e estabelecida sem condição de recuperação da doença epiléptica alegada. Não há incapacidade para o labor produtivo. II - Assim, não atendendo a autora o primeiro dos requisitos hábeis ao deferimento da prestação em causa, desnecessária a apreciação de sua situação sócio-econômica para aferição da condição de hipossuficiência e miserabilidade. III - Apelação improvida. Sentença mantida. (AC 200503990282190, TRF3 - Nona Turma, Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU: 11/11/2005, p. 791)

Posto isso, **rejeito a preliminar** e, com base no art. 557, caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.**

Intimem-se. Publique-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005356-88.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.005356-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : CICERO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP177942 ALEXANDRE SABARIEGO ALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00053568820134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **CÍCERO ALVES DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 052.364.908-80, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão auxílio-doença, ou aposentadoria por invalidez, ou auxílio-acidente, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 11/23).

O INSS apresentou proposta de acordo (fls. 54/56). A parte autora, por seu turno, manifestou-se pelo prosseguimento da ação.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, datada de 27/06/2013. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Também fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento), conforme a Súmula 111 do STJ, e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 19/05/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, sustentando estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, fazendo jus à aposentadoria por invalidez. Caso mantida a sentença, pugna pela determinação de manutenção do benefício até eventual reabilitação. No mais, requer a majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento).

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

O auxílio-acidente, diferentemente, corresponde à indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de seqüela oriunda de acidente de qualquer natureza.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 44/51, comprova que a parte autora é portadora de "coronariopatia".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária da parte autora.

Reputo correta, portanto, a concessão do auxílio-doença, cujo pagamento deve perdurar enquanto não modificadas as condições de incapacidade da parte autora.

Por outro lado, observo que não há referência quanto à necessidade de reabilitação.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil e na súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por **CÍCERO ALVES DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 052.364.908-80, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014448-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014448-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DE OLIVEIRA MOSSIA
ADVOGADO : SP145877 CLAUDIA REGINA FERREIRA DOS SANTOS SILVA
No. ORIG. : 11.00.00145-0 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **ANA MARIA OLIVEIRA MOSSIA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 379.982.598-33, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.**

Durante a tramitação do processo, foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou o INSS, defendendo, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício. Subsidiariamente, requer a correção da data de início do benefício, considerando a existência de erro material na sentença.

Com a apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 5.11.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte juntou os documentos de fls. 10-22.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A parte deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime

Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

A autora apresentou início de prova do exercício da atividade rural: sua certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 19.7.1975, 16.5.1976 e 29.5.1978, nas quais o marido está qualificado como lavrador; notas fiscais de produtor rural emitidas em 14.9.1990, 12.2.1994, 1.6.1994, 1.10.1994 e 10.4.1995, além de cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido indicando vínculos de natureza rural nos períodos de 17.6.1995 a 4.12.1995, de 1.4.1996 a 13.6.1998, de 2.5.2001 a 14.12.2001 e a partir de 13.5.2002.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, confirma os referidos períodos anotados em CTPS - Carteira de Trabalho da Previdência Social do marido e nada informam quanto à autora.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural.

Assim, há vários meios de prova, idôneos, hábeis à conclusão referente ao desenvolvimento do trabalho rural da parte autora.

No tocante à data de início do benefício, deve corresponder à data do requerimento administrativo, em 27.1.2012 (DIB - DER), consoante documento de fls. 30.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL **NEGO PROVIMENTO** à apelação apenas para fixar a data de início do benefício em 27.1.2012. Refiro-me à ação cujas partes são partes no processo **ANA MARIA OLIVEIRA MOSSIA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 379.982.598-33, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007544-88.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.007544-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : LUIZ UNIZETE GUTENDORFERS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00075448820124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **LUIZ UNIZETE GUTENDORFERS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 060.958.378-63, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social. A parte autora objetivou o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas nos períodos mencionados, e também a conversão de tempo especial em comum, o que implicaria na conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 01/11/2007 em aposentadoria especial, a partir da data do requerimento administrativo (DER).

O juízo 'a quo' declarou a procedência parcial do pedido, com o reconhecimento das condições especiais de trabalho nos períodos de 18/11/2003 a 28/02/2006 e de 01/04/2006 a 03/08/2007, devendo o INSS revisar a renda mensal inicial da aposentadoria ora recebida pelo autor, que passa de proporcional a integral. Foi determinado o pagamento das parcelas em atraso, desde a data em que se tornaram devidas, devidamente corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora, desde a citação, em conformidade, respectivamente, com o item 4.3.1. e 4.3.2. do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 do Conselho de Justiça Federal. Fixou-se a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários de seus patronos.

A sentença foi submetida ao duplo grau de jurisdição, tendo sido prolatada em 24/04/2014.

Sobreveio recurso de apelação do autor, reportando-se ao pedido inicial e enfatizando a possibilidade de retroação dos termos do Decreto 4.882/2003.

O INSS também interpôs apelação, pugnando pela improcedência integral do pedido, pelo não preenchimento dos requisitos legais para a concessão do benefício pleiteado. Ressalta que a utilização de EPI eficaz descaracteriza eventual condição especial de trabalho.

Apresentadas as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis

últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO.

OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009).

Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
 - b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
 - c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.
- Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15% (quinze), 20 (vinte), ou 25 (vinte e cinco) anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

O perfil profissiográfico previdenciário pode ser aceito a partir de 05.03.1997 para comprovar a exposição a agente agressivo. A natureza especial das atividades exercidas em períodos anteriores deverá ser comprovada nos termos da legislação vigente à época, ou seja, por meio de formulário específico e laudo técnico.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou equipamento de proteção individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial. Confira-se, a respeito, REsp 200500142380, publicado no DJ de 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU - Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 - RGPS. Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 (noventa) decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 (oitenta e cinco) decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

Os níveis de ruído aferidos na empresa Volkswagen do Brasil S/A, nos termos do PPP - perfil profissional profissiográfico juntado aos autos, são os seguintes, no período ora analisado, não reconhecida a natureza especial da atividade pela autarquia:

06/03/1997 a 31/07/2000 - 82 dB;

01/08/2000 a 28/02/2006 - 88 dB;

01/04/2006 a 03/08/2007 (data da expedição do PPP constante do processo administrativo) - 87,2 dB.

No REsp 1398260, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Remonta o julgamento a 14/05/2014.

Pleiteado o reconhecimento da atividade especial nos períodos mencionados, fica comprovada apenas a exposição ao agente ruído acima do limite vigente, nos termos da legislação da época da atividade, somente nos períodos de 18/11/2003 a 28/02/2006 e de 01/04/2006 a 03/08/2007, nos termos da sentença prolatada.

A divergência entre os níveis de ruído apresentados em perfil profissiográfico relativo a outro funcionário da empresa, que trabalha no mesmo setor, traz ainda mais dúvidas sobre os níveis de ruído apurados. Nesses casos, onde há documentação específica relativa ao autor, prevalecem os dados constantes do PPP - perfil profissional profissiográfico a ele relativos.

No que toca à conversão do tempo de serviço comum cumprido pelo autor ao tipo especial, para fins de concessão de aposentadoria especial, é questão preclusa, uma vez que a apelação do autor não trouxe razões relativas à conversão inversa pleiteada na inicial e não concedida em sentença.

Não foram completados os 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial ininterrupta, nos termos da legislação, para a concessão do benefício pleiteado, conforme consta em sentença.

Porém, está facultada a revisão na aposentadoria por tempo de contribuição recebida, tendo em vista o

reconhecimento das condições especiais de trabalho em parte do período ora pleiteado.

Os efeitos financeiros da condenação devem incidir a partir da data do requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Fica mantida a fixação da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, observada a gratuidade da justiça, quanto ao autor.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do autor e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação do INSS e à remessa oficial, para modificar os critérios de incidência dos juros e da correção monetária como segue. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, fixar a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, observada a gratuidade da justiça, quanto ao autor.

Refiro-me à ação cujas partes são **Luiz Unizete Gutendorfers**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 060.958.378-63, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003138-38.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.003138-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSALVO PEREIRA
ADVOGADO : SP213850 ANA CAROLINA PINHEIRO TAHAN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR045474 ANDRESSA CAROLINE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00153-8 1 Vr BATAGUASSU/MS

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de benefício por incapacidade.

Sentença de parcial procedência do pedido para o fim de condenar o réu a conceder o benefício de auxílio-doença, a partir da data da cessação administrativa. Ficou determinada a sucumbência recíproca.

Sustenta a parte autora que faz jus ao benefício de aposentadoria por invalidez. Requer, também, a alteração do termo inicial do benefício e a condenação do INSS ao pagamento da verba honorária. Faz prequestionamento da matéria para efeitos recursais.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Sobre o benefício de auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão".

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais (...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado (...)."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença. Diz o artigo 42 da Lei nº 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição".

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor é portador de adenoma hipofisário e de colunopatia lombo-sacra. Saliu que está permanentemente incapacitado para suas atividades laborais habituais. Concluiu pela incapacidade parcial e permanente.

Dessa forma, diante da idade do autor (nascido em 1956), seu grau de instrução e ausência de qualificação profissional, a sua força laboral não é passível de aproveitamento.

Assim, tratando-se de incapacidade total e permanente, é de rigor a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, seguem os precedentes da 9ª Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente: **AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE PARCIAL CONSIDERADA TOTAL. POSSIBILIDADE. INVALIDEZ. FENÔMENO QUE DEVE SER ANALISADO TAMBÉM À LUZ DAS CONDIÇÕES PESSOAIS E SÓCIO-CULTURAIS DO SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO IMPROVIDO. I - Em sede de agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão que deu parcial provimento ao recurso adesivo do autor para determinar o pagamento do benefício (auxílio-doença NB 514.624.575-0) a contar da data imediatamente posterior à indevida cessação, com a conversão em aposentadoria por invalidez a contar da data do laudo pericial (24/10/2006). II - A invalidez é fenômeno que deve ser analisado também à luz das condições pessoais e sócio-culturais do**

segurado. III - Pelo nível social e cultural da parte autora não seria possível acreditar-se na sua recuperação para outra atividade que fosse compatível com as limitações estampadas no laudo pericial. IV - Restou demonstrado que o segurado está total e definitivamente incapacitado para toda e qualquer atividade laborativa. V - O réu, ora agravante, não apresentou nenhum argumento questionando a higidez da decisão agravada, nada mencionou sobre uma eventual omissão no julgado, ou a ocorrência de ilegalidade ou abuso de poder, restringiu-se somente em reproduzir os mesmos argumentos já enfrentados na decisão proferida por este relator. VI - Agravo improvido. (APELREE 200761260021229, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 28/10/2009 PÁGINA: 1725.) DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL. INCAPACIDADE PARCIAL. DEMAIS ELEMENTOS. INCAPACIDADE PERMANENTE. POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência desta Corte orienta-se no sentido de reconhecer que a concessão da aposentadoria por invalidez deve considerar não só os elementos previstos no art. 42 da Lei nº. 8.213/91, mas também aspectos sócio-econômicos, profissionais e culturais do segurado, ainda que o laudo pericial tenha concluído pela incapacidade apenas parcial para o trabalho. Nesse panorama, o Magistrado não estaria adstrito ao laudo pericial, podendo levar em conta outros elementos dos autos que o convençam da incapacidade permanente para qualquer atividade laboral. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGRESP 200801033003, STJ - QUINTA TURMA, Rel. HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/AP), DJE DATA: 29/11/2010.)

A data de início do benefício deve ser mantida na data da cessação indevida do benefício anteriormente concedido à parte autora, pois o conjunto probatório existente nos autos revela que o mal de que ela é portadora não cessou desde então, não tendo sido recuperada a capacidade laborativa.

Destarte, deve o INSS ser condenado ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, restam superados os argumentos de ofensa ou negativa de vigência à lei federal ou à Constituição.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso para converter o benefício de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez e para condenar o INSS ao pagamento da verba honorária, nos termos supra.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032112-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032112-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDISON ALMEIDA COSTA
ADVOGADO : SP227777 ALLAN VENDRAMETO MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00079-5 1 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual o autor pretendia a concessão de benefício por incapacidade.

Alega a parte apelante, em síntese, cerceamento de defesa ante a necessidade de nova perícia com especialista na área dos seus problemas de saúde e, ainda, que padece de moléstias incapacitantes, fazendo jus ao benefício pleiteado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não merece acolhida a alegação de cerceamento de defesa.

Com efeito, verifica-se que o laudo pericial apresenta-se completo, uma vez que fornece os elementos necessários acerca da capacidade laborativa da parte autora, não se justificando a realização de nova perícia médica.

Por conseguinte, o pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela parte autora, não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional da área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido. (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA: 05/11/2009 PÁGINA: 1211.).

Ademais, de acordo com o artigo 130 do Código de Processo Civil:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias."

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(...)"

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;"

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Diz o artigo 42 da Lei n.º. 8.213/91:

"A aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso, a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta

condição."

Na hipótese, o laudo médico pericial constatou que o autor apresenta hipertensão arterial controlada, diabetes sem sinais de descompensação e déficit auditivo. Concluiu pela ausência de incapacidade laboral para sua atividade habitual.

Logo, sem prova da deficiência incapacitante para o trabalho/atividade habitual, não há lugar para os benefícios em questão, motivo pelo qual a sentença deve ser mantida em sua integralidade, restando despicienda a análise dos demais requisitos necessários à concessão dos benefícios em questão.

Os atestados médicos acostados, por sua vez, são incapazes de ilidir a conclusão do Perito firmada na análise de exames clínicos que demonstram a higidez física da parte autora.

Nesse sentido, segue o precedente da Nona Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - AUXÍLIO-DOENÇA - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE TOTAL - INOCORRÊNCIA - LAUDO PERICIAL - CONDIÇÕES PESSOAIS - LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO I. Para concessão de aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária. II. Ainda que comprovada a existência de enfermidades, a autora não se mostrou com incapacidade em grau suficiente para fazer jus ao recebimento do benefício, sendo os achados médicos dependentes de correlação clínica para sua valoração, não representando em si mesmos uma situação de incapacidade. III. Quanto às condições pessoais do segurado, é prestigiado o entendimento de que a avaliação das provas deve ser realizada de forma global, aplicando o princípio do livre convencimento motivado. IV. Agravo legal improvido. (AC 00297796820114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:09/01/2012).

Desse modo, por não haver quadro incapacitante que o impeça de trabalhar, a r. sentença deve ser mantida. Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003213-84.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003213-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: FATIMA DE MARCO CARRICO AMARO e outro : VICTOR CARRICO AMARO
ADVOGADO	: SP126178 ALEUDA MARIA DE LIMA e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª : SSJ>SP
No. ORIG.	: 00032138420114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pelo INSS, em face de decisão monocrática que deu parcial provimento à sua apelação e à remessa oficial, mas que manteve a condenação autárquica ao pagamento do benefício de pensão por morte.

A decisão objurgada fundamentou-se na verificação do preenchimento dos requisitos legais necessários à

concessão do benefício pleiteado. A qualidade de segurado do de cujus reputou-se satisfeita, haja vista que, conforme provas trazidas aos autos, o falecido deixou de trabalhar em razão de doença incapacitante, o que garante a manutenção de sua condição de segurado.

Alega o INSS que as provas acostadas aos autos são insuficientes a afastar a perda da qualidade de segurado, presumidamente reconhecida pelo transcurso do tempo sem vínculo empregatício, eis que resumem-se a um receituário médico juntado pela parte autora de profissional arbitrariamente escolhido por sua confiança. Sustenta ser necessária realização de perícia médica indireta, por profissional nomeado em juízo, para a correta verificação do estado de saúde do falecido à época.

É o relatório.

DE C I D O.

A decisão agravada está a merecer reconsideração, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, porquanto é omissa, ou seja, não considerou a alegação do INSS de que é mister a realização de perícia médica para comprovar a alegada incapacidade do finado.

Observo que, efetivamente, como pugna a autarquia previdenciária, a incapacidade da parte, que se comprovada tem o fito de manter sua qualidade de segurado até o óbito, só deve ser declarada após exame médico-pericial, maneira mais segura de formar um juízo hígido acerca da capacidade da parte.

Sendo assim, não poderia a decisão ter se calcado unicamente na prova acostada, dispensando a determinação de outros meios a corroborar sua posição.

Veja-se, ainda, que o texto constitucional assegura aos litigantes o contraditório e a ampla defesa, com os mecanismos a eles pertinentes (art. 5º, LV, da CF).

Referida garantia afigura-se verdadeiro direito humano fundamental, alçado ao patamar de cláusula pétrea ou núcleo duro da Carta Magna, tanto que não pode ser objeto de deliberação proposta de emenda tendente a aboli-la (art. 60, § 4º, IV, da CF).

Por tais motivos, o princípio do devido processo legal, no Processo Civil, necessita ser implementado, para que tenha efetividade, cabendo o Magistrado permitir que as partes, em igualdade de condições, possam apresentar as suas defesas, com as provas de que dispõem, em prol do direito de que se julgam titulares.

Há necessidade, portanto, de realização de perícia médica indireta, por profissional que tenha conhecimento técnico ou científico para tanto, o que se revela indispensável ao deslinde da questão, levando-se em consideração a presença de prova material, consistente em exames médicos do falecido.

Portanto, a r. sentença há de ser declarada nula, reabrindo-se a instrução processual, com o fito de ser realizada perícia médica indireta e consequente apuração da efetiva incapacidade do autor, proferindo-se, assim, novo julgamento, com aplicação do disposto no art. 130 do Código de Processo Civil, além de observância aos demais requisitos inerentes à concessão dos benefícios previdenciários almejados, tudo a ser dirimido pelo E. Juízo *a quo*.

Ao norte da necessidade de anulação da r. sentença, o v. precedente desta C. Nona Turma:

PROC. -:- 2014.03.99.015640-8 AC 1972209

D.J. -:- 07/08/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015640-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015640-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : VERA LUCIA ALEXANDRE MARIANO

ADVOGADO : SP252225 KELLY CRISTINA JUGNI

SUCEDIDO : PEDRO MARIANO falecido

No. ORIG. : 08.00.00147-5 1 Vr ITAPIRA/SP

"DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela à fl. 51.

Noticiado o óbito do requerente às fls. 101/102 e 105, procedeu-se a habilitação dos sucessores à fl. 141.

A r. sentença monocrática de fls. 146/150 julgou improcedentes os pedidos e revogou a liminar concedida à fl. 51.

Em razões recursais de fls. 153/164, requer a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preencheu os

requisitos necessários à concessão dos benefícios. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Por sua vez, em sede de apelação às fls. 169/185, pugna a Autarquia Previdenciária pela devolução dos valores pagos a título de tutela antecipada.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, nos termos do art. 557 do CPC.

Preceituam os arts. 130 e 330, I, do Código de Processo Civil, respectivamente, que:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"Art. 330. O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença:

I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

In casu, o magistrado de primeiro grau julgou improcedentes os pedidos ao fundamento de que não foram cumpridos todos os requisitos necessários à concessão dos benefícios vindicados.

Todavia, mostra-se evidente a necessidade de realização de perícia médica indireta para verificação da eventual incapacidade laboral do autor falecido, bem como o período de acometimento.

Assim, o julgamento antecipado da lide, quando necessária a produção de provas ao deslinde da causa, implica em cerceamento de defesa, ensejando a nulidade da sentença proferida.

Corroborando o entendimento acima exposto, trago à colação precedentes desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DO LAUDO PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

I- In casu, torna-se imprescindível a realização da perícia médica requerida pela parte autora, a fim de que seja demonstrada, de forma plena, ser a autora portadora ou não da alegada incapacidade para o trabalho.

II- A não realização da referida prova implica violação aos princípios constitucionais da ampla defesa e do devido processo legal.

III- Apelação provida. Sentença anulada."

(8ª Turma, AC nº 200203990398785, Rel. Des. Fed. Newton de Lucca, DJF3 12.05.2009)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. INDEFERIMENTO DE PEDIDO DE RESPOSTA AOS QUESITOS COMPLEMENTARES FORMULADOS PELO AUTOR. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA NULA.

1. Agravo retido interposto pelo INSS conhecido, uma vez que sua apreciação por este Tribunal foi expressamente requerida pelo agravante nas suas razões de apelação, nos termos do artigo 523 § 1º, do Código de Processo Civil.

2. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar às partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz.

3. O indeferimento do pedido de remessa dos autos ao perito judicial para responder aos quesitos complementares formulados pelo autor caracterizou cerceamento de defesa, uma vez que as indagações formuladas por meio destes quesitos são pertinentes ao esclarecimento da alegada incapacidade do autor, podendo as respostas alterar o resultado da demanda.

4. Agravo retido provido para anular a sentença, restando prejudicada, no mérito, a apelação do autor."

(10ª Turma, AC nº 2004.03.99.007040-5, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 18.06.2004, p. 528)

Desta feita, impositivo, pois, remeter-se a demanda ao Juízo a quo, para regular processamento do feito, com a produção de prova médico-pericial, a fim de se aferir a incapacidade da parte autora, ainda que por meio de perícia indireta.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a r. sentença monocrática determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento, e nego seguimento às apelações, por prejudicadas.

Intime-se.

São Paulo, 07 de julho de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado"

Não obstante, com base no art. 461 do Código de Processo Civil, mantenho a antecipação de tutela deferida em primeira instância, a fim de evitar prejuízo irreparável à parte autora, considerando a natureza alimentar da verba debatida nestes autos.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **RECONSIDERO** a decisão agravada, de fls. 194/195 e, de ofício, **ANULO** a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem, para que seja determinada realização de perícia médica indireta e, posteriormente, seja exarada nova sentença,

PREJUDICADO, portanto, o agravo legal do INSS. Mantida a tutela antecipada concedida à parte autora.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se, intímem-se e expeça-se o necessário.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3354/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014468-10.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014468-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : REINALDO VAZ DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP197399 JAIR RODRIGUES VIEIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00144681020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela parte autora em face de decisão monocrática de fls. 54-55, que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, deu parcial provimento à remessa oficial, para determinar que a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/505.323.437-6) seja realizada com base nos salários-de-contribuição constantes do CNIS (segue em anexo)

Sustenta a agravante, em síntese, que a decisão merece ser reconsiderada, já que os salários-de-contribuição constantes do CNIS não são fidedignos (não são os verdadeiros salários recebidos pelo autor).

É o relatório.

Decido.

Revendo os autos, constato que assiste razão à agravante.

Visando ao deslinde da demanda, inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

In casu, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (fls- 59-62) que em relação ao cálculo da RMI do

benefício agiu de forma assertiva a autarquia, já que considerou os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Contudo, em análise aos documentos de fls. 18-20, para a composição do PBC do benefício, não agiu com a mesma correção, já que foram omitidos, em referida composição, diversos períodos de contribuições auferidos pela parte autora, além de serem considerados, em determinadas competências, valores inferiores àqueles auferidos pelo requerente, por ocasião de seu labor.

Ressalte-se, que os atos autárquicos (pesquisa sistema CNIS - fls. 56-58) gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, contudo, para o caso *sub judice*, a parte autora, por intermédio dos documentos retro, desincumbiu-se de forma satisfatória do ônus probatório.

Destarte, assiste razão à parte autora, devendo ser revista a RMI de seu benefício, tendo como base os valores constantes nos documentos de fls. 19-20, respeitado o valor-teto previsto à época.

Por derradeiro, quanto à prescrição quinquenal parcelar, deve alcançar eventuais parcelas devidas em atraso, no período que antecede o quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (art. 219, § 5º, do CPC).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão agravada de fls. 54-55, dando parcial provimento à remessa oficial**, para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de serem descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. **Prejudicado o agravo legal.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001613-76.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.001613-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP220628 DANILO TROMBETTA NEVES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELIZABETH GREGO DA SILVA
ADVOGADO : SP320135 CINTHIA MARIA BUENO MARTURELLI MANTOVANI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1471/2471

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício por incapacidade (auxílio-doença - NB/560.801.941-1), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Dispensado o reexame necessário.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DO MÉRITO.

DA AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

DA EXISTÊNCIA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

De outro vórtice, quanto à possível óbice em ajuizar-se ação individual quando já se encontra decidido idêntico pleito, por intermédio de ação civil pública, não merece prosperar.

A Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor), disciplina a referida matéria. Nestes termos:

"Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - (...);

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base;

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum." (g.n.)

"Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada:

I - (...);

II - (...);

III - erga omnes, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81." (g.n.)

"Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva." (g.n.)

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91 PARA O BENEFÍCIO NB/560.801.941-1.

O pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/560.801.941-1) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Primordialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

In casu, no que pertine à revisão do benefício previdenciário por incapacidade - auxílio-doença (NB/560.801.941-1), observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que o mesmo fora concedido de forma imediata e sequencial à cessação do benefício auxílio-doença - NB/137.233.664-5, sem a presença de salários-de-contribuição que justificassem a revisão nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Destarte, diante da ausência de condição (salários-de-contribuição) "sine qua non", resta afastada a hipótese de revisão do benefício, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autarquia e dou provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026541-12.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026541-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ PEDRO DREGOTI
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00067-3 3 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração (fls. 306-307), apresentado contra decisão monocrática de fls. 222-224. Sustenta a parte autora a necessidade de se apreciar adequadamente a questão discutida, já que o *decisum* apresenta contradição entre a fundamentação adotada e o dispositivo.

Decido.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal". Conforme exposto pela parte autora reconheço a contradição apontada.

No dispositivo do *decisum* consta a expressão "(...) mantida a DIB, em 21.07.93", tratando-se de Erro Material. Passo a saná-la, a fim de retificar o dispositivo da decisão de fls. 222-224, adotando a seguinte redação:

"Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação da parte autora para determinar o recálculo da RMI do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/118.188.174-6), nos termos acima explicitados. Observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores eventualmente quitados. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado."

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, **ACOLHO OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARA SANAR A CONTRADIÇÃO APONTADA.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, voltem os autos conclusos, para apreciação do agravo legal de fls. 309-315.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003422-11.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003422-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO CARMO MARINHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP260585 ELISANGELA ALVES FARIA
: SP198552 NATÁLIA GOUVÊA PRIAMO
No. ORIG. : 00034221120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão dos benefícios previdenciários por incapacidade (auxílios-doença - NB/530.165.159-1 e NB/537.302.097-0), recalculando suas RMIs utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela improcedência do pleito.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

DA AUSÊNCIA DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

Quanto à extinção do feito sem julgamento do mérito, por ausência de requerimento administrativo, observo que em outros feitos de minha relatoria, tenho adotado o entendimento majoritário da jurisprudência, no sentido de que a ausência de comprovação do prévio requerimento administrativo do benefício previdenciário implica em carência do interesse processual do autor da demanda, isso porque somente depois de ultrapassado o prazo previsto no art. 41-A, § 5º, da Lei nº 8.213/91, com a inércia da autarquia, é que surge o interesse processual do segurado para pleitear em juízo a concessão ou revisão do benefício previdenciário.

Não se exige o prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos (Súmula 9 desta Corte e jurisprudência dominante). Contudo, esse entendimento não exclui a necessidade de prévia provocação administrativa, sob pena de transferir-se ao Poder Judiciário o exercício de função que não lhe é típica.

No caso dos autos, contudo, não há que se falar em carência de ação, pela falta de prévio requerimento administrativo.

Com efeito, o interesse processual da parte autora, que poderia não existir no momento do ajuizamento da ação, pois, em tese, não havia resistência à sua pretensão, surgiu quando o INSS contestou o mérito do pedido. Ora, ao contestar o pedido, efetivamente o INSS resistiu à pretensão da parte autora, caracterizando o seu interesse processual.

DO MÉRITO.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91 PARA O BENEFÍCIO NB/530.165.159-1.

A primeira parte do pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/530.165.159-1) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Primordialmente, ressaltar que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

Saliento que o entendimento adotado por esta Corte amolda-se aos dispositivos acima explicitados. Nestes termos:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. I.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n. 8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei n° 8.213/91, com a redação dada pela Lei n° 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto n° 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos

de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013).

Na presente hipótese observo, em análise detida aos autos (fls. 32-35), que o ente autárquico atendeu à disposição do art. 29, II, da lei 8.213/91 (redação alterada pela lei 9.876/99), calculando a RMI do benefício da parte autora utilizando-se dos 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo.

Quanto à revisão do benefício previdenciário por incapacidade - auxílio-doença (NB/537.302.097-0), observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que o mesmo fora concedido de forma imediata e sequencial à cessação do benefício auxílio-doença (NB/530.165.159-1), sem a presença de salários-de-contribuição que justificassem a revisão nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Destarte, diante da ausência de condição (salários-de-contribuição) "sine qua non", resta afastada a hipótese de revisão do benefício, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da autarquia e dou provimento à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031659-90.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031659-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALTER NUNES HERBA
ADVOGADO : SP156166 CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00127-8 5 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez (NB/132.330.182-5), aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

Em suas razões o requerente reitera, em síntese, os argumentos elencados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A seguir, observo que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque, de acordo com pesquisa sistema CNIS (segue em anexo), não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio tempus regit actum, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0022111-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022111-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA : SILVIA BRAVIN
ADVOGADO : SP147425 MARCOS ANTONIO MARIN COLNAGO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 00025554920128260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 68/71 julgou procedente o pedido e condenou o INSS à concessão do benefício de auxílio-doença a partir da data do requerimento administrativo, acrescido de consectários legais. Feito submetido ao reexame necessário.

Recurso de apelação intempestivo interposto pelo INSS às fls. 74/78, o qual não fora recebido pela r. decisão de fl. 79.

Decorrido *in albis* o prazo para interposição de recurso voluntário, subiram os autos a esta instância para decisão. É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprido salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida."

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos

perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

In casu, as contribuições previdenciárias vertidas na qualidade de contribuinte individual no interregno descontínuo entre fevereiro de 1997 e junho de 2003, bem como as anotações referentes aos períodos de 1º a 30 de abril de 2008, entre 02 de junho de 2008 e 11 de março de 2009 e de 24 de agosto de 2009 a 15 de junho de 2011, conforme extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fls. 58/59, constituem prova plena do efetivo exercício da atividade urbana e rural da autora em tais interregnos, tendo superado o período exigido de carência e mantida a qualidade de segurada, considerando a data de ajuizamento da presente demanda, vale dizer, 20 de julho de 2012.

O laudo pericial de 29 de outubro de 2012, às fls. 42/47, por sua vez, diagnosticou a periciada como portadora de tendinopatia de ombro esquerdo, artrose lombo sacra e esporão de calcâneo direito. Diante disso, concluiu o *expert* que a autora apresenta incapacidade parcial e temporária para o exercício das atividades laborativas.

Cumpra salientar que o juiz não está adstrito à conclusão do laudo pericial. Aplica-se, à hipótese, o preceito contido no art. 436 do Código de Processo Civil, uma vez que, considerando o histórico de vida laboral da requerente (fls. 15/20) e que conta atualmente com 53 anos de idade, somado à notória dificuldade de reabsorção pelo mercado de trabalho, tenho que sua incapacidade é total e temporária.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de auxílio-doença, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

Fixo o termo inicial do benefício na data da citação, haja vista que o perito judicial não apontou a data precisa do início da incapacidade laboral da autora, bem como em observância ao decidido pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 1.369.165/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 06/03/2014).

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação

do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferida a SILVIA BRAVIN com data de início do benefício - (DIB 22/11/2012), no valor a ser calculado pelo INSS. Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial** para reformar a r. sentença monocrática no tocante ao termo inicial do benefício e aos critérios de fixação dos consectários legais mencionados, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021291-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021291-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : MARIA DAS DORES MIRANDA ARAUJO
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00089-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

A r. sentença monocrática de fls. 69/73 julgou improcedente o pedido.

Em razões recursais de fls. 77/80, pleiteia a parte autora a procedência do pedido, uma vez que preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença, a partir do requerimento administrativo.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

A cobertura do evento invalidez é garantia constitucional prevista no Título VIII, Capítulo II da Seguridade Social, no art. 201, I, da Constituição Federal.

A Lei nº 8.213/91 preconiza, nos arts. 42 a 47, que o benefício previdenciário da aposentadoria por invalidez será devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 (doze) contribuições mensais, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz e insusceptível de reabilitação para o exercício da atividade que lhe garanta a subsistência e a condição de segurado.

Independente, porém, de carência a concessão do benefício nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como ao segurado que, após filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social, for acometido das doenças relacionadas no art. 151 da Lei de Benefícios.

Cumprir salientar que a doença ou lesão de que o segurado já era portador ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social não impede a concessão do benefício na hipótese em que a incapacidade tenha decorrido de progressão ou agravamento da moléstia.

Acerca da matéria, há de se observar o disposto na seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO NÃO COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE PREEEXISTENTE. REFILIAÇÃO.

1- Não é devida a aposentadoria por invalidez à parte Autora que não cumpriu a carência, bem como não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado no momento em sobreveio a incapacidade para o trabalho.

2- Incapacidade constatada em perícia médica realizada pelo INSS no procedimento administrativo originado do requerimento de auxílio-doença.

3- Ainda que se considerasse a refiliação da Autora à Previdência pelo período necessário de 1/3 do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência definida para o benefício a ser requerido, esta se deu

posteriormente à sua incapacidade.

4- A doença preexistente não legitima o deferimento de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, à exceção de quando a incapacidade laborativa resulte progressão ou agravamento do mal incapacitante.

5- A Autora quando reingressou no sistema previdenciário, logrando cumprir a carência exigida e recuperando sua qualidade de segurada, já era portadora da doença e da incapacidade, o que impede a concessão do benefício pretendido, segundo vedação expressa do art. 42, § 2º, da Lei nº 8.213/91.

6- *Apelação da parte Autora improvida. Sentença mantida.*"

(TRF3, 9ª Turma, AC nº 2005.03.99.032325-7, Des. Fed. Rel. Santos Neves, DJU de 13/12/2007, p. 614).

É certo que o art. 43, §1º, da Lei de Benefícios disciplina que a concessão da aposentadoria depende da comprovação da incapacidade total e definitiva mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social. O entendimento jurisprudencial, no entanto, firmou-se no sentido de que também gera direito ao benefício a incapacidade parcial e definitiva para o trabalho, atestada por perícia médica, a qual inabilita o segurado de exercer sua ocupação habitual, tornando inviável a sua readaptação. Tal entendimento traduz, da melhor forma, o princípio da universalidade da cobertura e do atendimento da Seguridade Social.

É que, para efeitos previdenciários, basta a incapacidade permanente que impeça o exercício da atividade laborativa nos moldes ditados pelo mercado de trabalho, evidenciando, dessa forma, padecer o periciando de incapacidade total.

Nesse sentido, destaco acórdão desta Turma:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS: PREENCHIMENTO. NÃO VINCULAÇÃO DO JUIZ AO LAUDO PERICIAL. INVIABILIDADE DE EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES HABITUAIS E DE READAPTAÇÃO A OUTRAS. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO.

(...)

II - O laudo pericial concluiu pela incapacidade parcial da autora. Porém, o Juiz não está adstrito unicamente às suas conclusões, devendo valer-se de outros elementos para a formação de sua convicção. No caso, corretamente considerada a falta de condições da autora para exercer suas funções habituais de cozinheira, em razão de tenossinovite no punho e problemas de coluna, que levaram-na a perder as forças das mãos, bem como sua idade avançada e as dificuldades financeiras e físicas para exercer outra profissão ou aprender novo ofício. Mantida a sentença que deferiu o benefício da aposentadoria por invalidez à autora.

(...)

IV - Apelações improvidas."

(9ª Turma, AC nº 1997.03.007667-0, Des. Fed. Rel. Marisa Santos, v.u., DJU de 04.09.2003, p. 327).

É necessário, também, para a concessão da aposentadoria por invalidez o preenchimento do requisito da qualidade de segurado. Mantém essa qualidade aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça", conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o §1º do supracitado artigo prorroga por 24 meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério de Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 meses.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no §4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade do direito pretendido.

O benefício de auxílio-doença, por sua vez, é devido ao segurado que tiver cumprido o período de carência exigido de 12 contribuições mensais e for considerado temporariamente incapacitado para o seu trabalho ou para a

sua atividade habitual, por mais de 15 dias consecutivos e possuir a condição de segurado (arts. 59 a 63 da Lei de Benefícios).

Cumpra salientar, ainda, que o benefício acima referido é um *minus* em relação à aposentadoria por invalidez, a qual sendo concedida não gera cumulação, mas sim cessação daquele.

Na hipótese dos autos, o laudo pericial de 06 de agosto de 2013, às fls. 52/57, afirmou que a autora apresenta cegueira de um olho (olho esquerdo), encontrando-se incapacitada de forma total e temporária para o labor. Diante disso, esclareceu o *expert* que "*Apesar da doença ser de caráter permanente, pois a pericianda tem cegueira do olho esquerdo desde 03 anos de idade, com prótese ocular, ela trabalhou durante muitos anos sem problemas.*

Atualmente está apresentando quadro de irritação e secreção local, que a incapacita de forma temporária, provavelmente após a troca da prótese, o quadro infeccioso apresentará melhora e ficará assintomática" (g.n.).

Ademais, em resposta ao quesito nº 17 de fl. 56, o qual indagava sobre o início da incapacidade laboral, afirmou que "*(...) quando a periciada solicitou o benefício auxílio-doença em 06/09/2012, não estava mais em condições de trabalhar por motivo de higiene pessoal e risco de contaminação no ambiente, pois necessita realizar a limpeza da prótese a cada 30 minutos"*.

Vale ressaltar que o início da incapacidade não necessariamente coincide com o início da doença. *In casu*, em que pese a parte autora ser portadora de visão monocular desde a infância, verifica-se que a mesma apresenta, atualmente, quadro agudo infeccioso no referido órgão que a incapacita temporariamente ao labor.

A qualidade de segurada e a carência necessária, por sua vez, restaram amplamente comprovadas, uma vez que, à época do requerimento administrativo, a saber, 06 de setembro de 2012, a requerente encontrava-se dentro do período de graça, tendo em vista as contribuições ao Sistema Previdenciário, de forma descontínua e na qualidade de contribuinte facultativa, de janeiro de 1998 a agosto de 2012, bem como, por mais de 12 (meses), conforme documentos de fls. 14/20 e 43.

Em face de todo o explanado, a parte autora faz jus ao benefício de **auxílio-doença**, em valor a ser calculado pelo INSS na forma da legislação. Saliento, por oportuno, que é devido o abono anual, nos termos dos arts. 201, §6º, da Constituição Federal e 40 da Lei nº 8.213/91 aos aposentados e pensionistas, tendo por base o valor dos proventos do mês de dezembro.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ou seja, 06 de setembro de 2012 (fl. 21), eis que a demandante já havia preenchido os requisitos legais para sua obtenção à época.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

No tocante aos honorários advocatícios, os mesmos devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, conforme entendimento desta Turma e em consonância com a Súmula 111 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Conquanto a Lei Federal nº 9.289/96 disponha no art. 4º, I, que as Autarquias são isentas do pagamento de custas na Justiça Federal, seu art. 1º, §1º, delega à legislação estadual normatizar sobre a respectiva cobrança nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual no exercício da competência delegada. Note-se que, em se tratando das demandas aforadas no Estado de São Paulo, tal isenção encontra respaldo na Lei Estadual nº 11.608/03 (art. 6º). A isenção referida não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por outro lado, a hipótese da ação comporta a outorga de tutela específica nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. Dessa forma, em atenção a expresso requerimento da parte autora, visando assegurar o resultado concreto buscado na demanda e a eficiência da prestação jurisdicional, independentemente do trânsito em julgado, determino seja enviado e-mail ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, instruído com os documentos da parte autora, a fim de serem adotadas as providências cabíveis ao cumprimento desta decisão, para a implantação do benefício no prazo máximo de 20 (vinte) dias, fazendo constar que se trata de auxílio-doença deferida a MARIA DAS DORES MIRANDA ARAUJO com data de início do benefício - (DIB 06/09/2012), no valor a ser calculado pelo INSS.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autora** para reformar a r. sentença monocrática e julgar parcialmente procedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Concedo a tutela específica.**

Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007296-11.2010.4.03.6303/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : OSVALDO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE019965 FILIPE BERNARDO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00072961120104036303 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por Osvaldo Alves da Silva, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 032.552.958-23, em face do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), cujo objetivo é o reconhecimento da natureza especial das atividades indicadas na inicial, com a conseqüente concessão da aposentadoria especial.

Agravo retido do autor, contra a decisão que indeferiu a realização de prova testemunhal e perícia técnica para comprovação da natureza especial das atividades (fls. 133/134).

O juízo 'a quo' reconheceu a natureza especial das atividades exercidas de 19.11.2003 a 31.12.2003, julgando improcedente o pedido de aposentadoria especial. Diante da sucumbência recíproca, determinou que cada parte arcasse com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

A sentença, proferida em 03.06.2013, foi submetida ao reexame necessário.

Apela o autor, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta ter comprovado a natureza especial de todas as atividades indicadas e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Decorrido, "in albis", o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

A prova testemunhal não atesta as condições de trabalho, pois a comprovação da natureza especial de atividades é feita por meio de formulário específico e laudo técnico da empresa, firmado por profissional especializado Médico do Trabalho ou Engenheiro de Segurança do Trabalho, ou, a partir de 05.03.1997, do perfil profissiográfico previdenciário, não se caracterizando o alegado cerceamento de defesa, uma vez que é ônus do autor a apresentação dos documentos.

Assim, NEGÓ PROVIMENTO ao agravo retido.

Disponha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz desde a origem o dispositivo em questão, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

Realço, também, que a atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na Súmula nº 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.

2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.

4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.

5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl no REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)

Posto isto, impõe-se verificar se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades ventiladas na exordial.

Até o advento da Lei nº 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto nº 83.080/79 e Anexo do Decreto nº 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto nº 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei nº 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, nos seguintes termos:

"§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício."

Confira-se, nesse sentido, uma vez mais, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço nº 600/98, alterada pela Ordem de Serviço nº 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;

b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei nº 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;

c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei nº 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto nº 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se

atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.

Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infralegal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de trabalho em condições especiais.

Ocorre que, com a edição do Decreto nº 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto nº 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria posta a desate, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento posto nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma agora posta no citado art. 70 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009)

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto nº 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.0480, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto nº 3.048/99:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Para comprovar a natureza especial das atividades exercidas após 05.03.1997, o autor juntou formulário específico emitido por Aços Villares S/A e respectivo laudo técnico, indicando exposição a nível de ruído de 86,2 decibéis nas atividades exercidas de 20.05.1996 a 31.12.2003 e perfil profissiográfico previdenciário emitido por Villares Metals S/A, indicando exposição a nível de ruído de 88 decibéis, de 01.01.2004 a 31.01.2010, e de 83 decibéis, a partir de 01.02.2010.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05.03.1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.887, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15, 20 ou 25 anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Quanto ao EPC ou EPI, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Porém, há discussão acerca de ser ou não o seu fornecimento fator de afastamento da natureza especial da atividade.

Considero que a utilização do EPI é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC ou EPI não descaracteriza a atividade especial (REsp 200500142380, DJ 10/04/2006).

Também nesse sentido a Súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Assim, viável o reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas de 19.11.2003 a 31.01.2010.

Portanto, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 26.03.2010, o autor conta com 17 anos, 11 meses e 27 dias de trabalho sob condições especiais, tempo insuficiente para a concessão da aposentadoria especial.

Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo retido e DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da parte autora para reformar a sentença e reconhecer também a natureza especial das atividades exercidas de 01.01.2004 a 31.01.2010.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata averbação do período reconhecido. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030887-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030887-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE JACINTO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255808 PAULO NOGUEIRA MOMBERG JUNIOR
No. ORIG. : 09.00.00076-3 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação proposta por JOSÉ JACINTO DE LIMA, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 388.067.039-00, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, cujo escopo é a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 29/07/2008, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 11/31).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o laudo pericial, datado de 29/07/2010. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo com a legislação previdenciária, bem como Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês até 30/09/2009 quando serão calculados nos moldes da Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas.

A sentença, proferida em 01/04/2014, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS aduzindo a perda da qualidade de segurado. Caso mantida a sentença, pugna pela limitação da incidência dos honorários advocatícios nos moldes da Súmula nº 111 do STJ.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03/12/2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 86/92 e complementado às fls. 105, 118/119, comprova que a parte autora é portadora de incapacidade total e temporária, em razão de "hipertensão arterial não controlada mesmo na vigência de medicação específica com repercussões sistêmicas e apresenta também déficit visual bilateral devido a retinopatia diabética".

Indagado acerca do início da incapacidade, o assistente do juízo fixou-a na data da perícia.

No entanto, com fundamento no princípio do livre convencimento motivado, descrito no art. 436, do Código de Processo Civil, entendo que as demais provas anexadas aos autos (fls. 14/31) corroboram a alegação da parte autora no sentido de que já preenchia os requisitos necessários à concessão do benefício desde o requerimento administrativo formulado em 29/07/2008.

Assim, devido o auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min. VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

No tocante aos honorários advocatícios, o percentual foi fixado de acordo com o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil, contudo, sua incidência deve ser limitada ao valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas - súmula nº. 111 do E. STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

À vista do exposto, decido nos termos do art. 557, da lei processual, nos autos da ação proposta por JOSÉ

JACINTO DE LIMA, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 388.067.039-00, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA**, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e reconhecer a isenção do INSS ao pagamento de custas processuais. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para determinar que a incidência dos honorários advocatícios deve ser limitada ao valor da condenação, consideradas as prestações devidas até a data da sentença, excluídas as prestações vincendas, conforme verbete nº 111 do E. STJ.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da data de início (DIB) fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: JOSÉ JACINTO DE LIMA

CPF: 388.067.039-00

DIB: 29/07/2010

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000944-14.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.000944-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : NEUSA ZANON
ADVOGADO : SP208295 VANESSA DE OLIVEIRA MOREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00009441420074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação processada sob o rito ordinário, ajuizada por **Neusa Zanon**, inscrita no Ministério da Fazenda sob no. 002.619.588-79, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento dos vínculos de trabalho anotados na carteira de trabalho e a inclusão dos períodos em gozo de auxílio-doença na sua contagem de tempo, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo 'a quo' reconheceu os vínculos de trabalho de 03.11.1975 a 09.02.1976, de 25.03.1976 a 12.01.1977 e de 01.12.1978 a 29.01.1980, julgando parcialmente procedente o pedido. Diante da sucumbência recíproca, determinou a compensação dos honorários advocatícios.

A sentença, proferida em 24.08.2011, foi submetida ao reexame necessário.

A autora apela, sustentando o necessário reconhecimento de todos os vínculos anotados na carteira de trabalho. Pede, também, a inclusão dos períodos em gozo de auxílio-doença na sua contagem de tempo. Requer, ainda, concessão do benefício.

O INSS também oferta recurso de apelação. Alega não ter comprovado a autora todos os requisitos necessários à concessão do benefício, conforme determinado na sentença.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Dispunha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do

art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar a atividade urbana, a autora juntou cópias das carteiras de trabalho nas quais foram anotados os vínculos anteriores à data de expedição, com a ressalva de que constavam de suas fichas de registro e foram feitas em substituição a anotações de carteira de trabalho extraviada.

É importante referir que a prova da CTPS - Carteira de Trabalho da Previdência Social é 'juris tantum'. Tem-se, na Justiça Trabalhista, o Enunciado nº 12 do Tribunal Superior do Trabalho - fixou entendimento de que as anotações feitas na CTPS são relativas, podendo, portanto, ser invalidadas por qualquer outra espécie de prova admitida no ordenamento jurídico - exemplos: perícia, prova testemunhal, etc. É de se citar, ainda, a súmula nº 225 do STF, sedimentando a matéria.

No caso em exame, os vínculos indicados na CTPS - Carteira de Trabalho da Previdência Social não foram objeto de contraprova por parte do instituto previdenciário. Assim, a teor do que preleciona o art. 19, do Decreto nº 3048 e o art. 29, § 2º, letra 'd' da Consolidação das Leis do Trabalho, há possibilidade de considerar os vínculos citados pela autora.

Conforme a jurisprudência:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO DE SERVIÇO COMUM. CTPS. PROVA PLENA DE VERACIDADE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. 1. A contagem do tempo de serviço teve por base o reconhecimento em âmbito administrativo dos períodos listados às fls. 263 e ss., não sendo o caso de erro material, ou seja, de erro de soma dos períodos a ser sanado, mas de reconhecimento pelo INSS da existência de labor nos períodos posteriores a 03/11/03, reconhecimento esse que não integrou a controvérsia delineada nos autos e sequer foi objeto de contestação, pelo que se admite o fato como verdadeiro. 2. Os contratos de trabalho registrados na CTPS, independente de constarem ou não dos dados assentados no CNIS, devem ser contados, pela autarquia, como tempo de contribuição, a teor do Art. 19, do Decreto 3.048/99 e do Art. 29, § 2º, letra "d", da CLT. Precedentes desta Corte e do STJ. 3. Agravo desprovido".(REO 00149327420094036105, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/07/2011 PÁGINA: 1667 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Assim, viável o reconhecimento dos vínculos anotados em CTPS - Carteira de Trabalho da Previdência Social, de 1º.08.1966 a 30.05.1971 e de 02.01.1974 a 02.09.1975.

Nos termos do art. 55, inciso II, da Lei 8.213/91, será contado como tempo de serviço "o tempo intercalado em que esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez", ou seja, tal período deverá estar entre períodos de contribuição ou de vínculos de trabalho.

Tendo em vista que a autora não verteu contribuições previdenciárias e tampouco teve vínculos de trabalho após 18.12.1998, inviável o cômputo dos períodos em gozo de auxílio-doença na sua contagem de tempo de serviço.

Esse é o entendimento desta Corte:

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO LABORADO EM REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. COMPROVAÇÃO POR PROVA EMPRESTADA DO CÔNJUGE. LIMITAÇÃO. PROVAS ORAIS. CONTRARIEDADE. EXERCÍCIO CONCOMITANTE COM ATIVIDADES URBANAS. DESNATURAMENTO. ATIVIDADE DESEMPENHADA EM PERÍODO EM QUE A AUTORA NÃO HAVIA COMPLETADO DOZE ANOS. NÃO-CONHECIMENTO. RECONHECIMENTO PARCIAL DO TEMPO DE SERVIÇO PLEITEADO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO. PEDÁGIO CONSTITUCIONAL. NÃO-CUMPRIMENTO. AUTORA EM GOZO DE AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DE RETORNO ÀS ATIVIDADES

LABORAIS. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DO TEMPO DE AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTAÇÃO INDEFERIDA. -Sentença sujeita à remessa oficial, ante a inviabilidade de apurar, por ora, se o valor da condenação excede, ou não, a 60 (sessenta) salários mínimos (art. 475, § 2º, CPC, n. r.). -Ao reconhecimento do labor rural, exercido antes da Lei nº 8.213/91, torna-se suficiente a comprovação da atividade rural, mediante início de prova material, ampliado por prova testemunhal. -No caso em tela, a prova oral confronta com a certidão de nascimento da filha da promovente, na qual o cônjuge foi qualificado como operário, revelando-se inapta a confirmar o labor rural, em regime de economia familiar, após 12/7/1974. - O exercício de atividade urbana, concomitantemente com o labor em regime de economia familiar, desnatura este, que pressupõe a indispensabilidade do labor rural à subsistência dos membros da família. -Impossibilidade de reconhecimento, para fins previdenciários, de labor prestado anteriormente aos doze anos de idade, por configuração de eventual exploração de trabalho infantil, além de não se conceber força de trabalho nessa idade. Precedentes. -Início de prova material do murejo rural, corroborado por prova oral, de 24/10/1964 (data em que a autora completou 12 anos) a 11/7/1974. -Inexigibilidade do recolhimento de contribuições correspondentes ao tempo de serviço do segurado trabalhador rural, anterior à data de início de vigência da Lei 8.213/91, não podendo, no caso, servir para efeito de carência, tampouco, para fins de contagem recíproca. -À aposentação proporcional, que permanece, apenas, como regra de transição, aos que eram segurados do RGPS ao tempo da promulgação da EC 20/98, reclamam-se, se implementados os requisitos definidos na legislação de regência, até 16/12/98, 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher, elevando-se o valor do benefício, de 70% do salário-de-benefício, para 100%, no caso de segurado que cumprir 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco), se masculino. -Ainda que não possua tais condicionantes, poderá o segurado optar pela aposentadoria proporcional, assegurado o cômputo do tempo posterior à EC 20/98, desde que possua 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco) anos, se mulher; idade mínima (53/48 anos), e cumprimento de pedágio - período adicional de 40% sobre o tempo que faltava, em 16/12/98, para completar os 30/25 anos de tempo de serviço. -Há que se demonstrar, além disso, o preenchimento da carência, prevista no artigo 25, II, da Lei nº 8.213/91, a saber, 180 (cento e oitenta) contribuições mensais, ou, aos segurados inscritos na Previdência Social até 24 de julho de 1991, a observância do regramento disposto no seu artigo 142. - Considera-se tempo de serviço/contribuição, o período em que o segurado esteve em gozo de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, intercalado entre períodos de atividade. -In casu, estando a autora em gozo de auxílio-doença, não se antevendo o retorno às atividades laborais, até o momento, o tempo de tal benesse não pode ser computado, para fins de aposentadoria por tempo de contribuição, a teor do art. 60, III, do Dec. 3.048/99. -À falta de cumprimento do tempo mínimo de serviço/contribuição, requisito necessário à concessão de aposentadoria proporcional, ineficaz a outorga da benesse reportada. -Condenação ao pagamento do ônus da sucumbência nos termos do art. 21, caput, do CPC, ante a parcial procedência do pedido inicial. -Remessa oficial, tida por interposta, e apelação, parcialmente, providas, para declarar o desempenho da atividade rural, em regime de economia familiar, tão-somente no período de 24/10/64 a 11/7/74. Julgado improcedente o pleito de aposentação por tempo de serviço/contribuição. (TRF3, AC 1001375, Proc: 2005.03.99.003522-7, 10ª Turma, Rel: Des.Fed. Anna Maria Pimentel, j. 05.08.2008, DJF3 01.10.2008)

Portanto, conforme tabela anexa, até o pedido administrativo - 20.01.2006, conta a autora com 29 (vinte e nove) anos, 7 (sete) meses e 14 (catorze) dias, suficientes para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Fixo honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo com arrimo no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para reformar a sentença, reconhecer também os vínculos de trabalho de 1º.08.1966 a 30.05.1971 e de 02.01.1974 a 02.09.1975 e julgar parcialmente procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço, desde o pedido administrativo - 20.01.2006, com correção monetária na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a sentença.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício da parte autora **Neuza Zanon**, inscrita no Ministério da Fazenda sob no. 002.619.588-79. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir da data de início a ser fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: NEUZA SANON
CPF: 002.619.588-79
DIB: 20.01.2006
RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001452-67.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.001452-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: LUIZ RODRIGUES DIAS NETO incapaz
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA
REPRESENTANTE	: DIOMAR MARIA NORBERTO DIAS
ADVOGADO	: SP070622 MARCUS ANTONIO PALMA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00014526720124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de ação ajuizada por **LUIZ RODRIGUES DIAS NETO** (incapaz), inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 962.624.438-00, representado por sua esposa, **DIOMAR MARIA NORBERTO DIAS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 173.660.098-22, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, para concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição Federal.

Segundo a inicial, a parte autora é pessoa com deficiência, não tendo condições de prover seu sustento ou de tê-lo provido por sua família, fazendo jus ao benefício.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita à fl. 19.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 724,00 (setecentos e vinte e quatro reais), observando-se os termos do art. 12 da Lei 1.060/50. Custas na forma da lei.

Em recurso de apelação, a autora alega ter preenchido todas as condições para a obtenção do benefício assistencial, postulando a reforma do julgado.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

Em parecer do Ministério Público Federal, este se manifestou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da CF, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, sem condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 anos - art. 34.

O art. 20 da LOAS foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011 (DOU 07.7.2011), que adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor: § 2º. *Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:*

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda *per capita* familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada

improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda *per capita* familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal *per capita* inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ - REsp 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é, objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar *per capita* estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). **4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993.** 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda *per capita* familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Constituição Federal elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda *per capita* familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da CF. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a *seletividade e distributividade*. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como *discrimen* critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda *per capita* familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial feito em 20-02-2011, às fls. 64/70, comprova que o autor é portador de episódio depressivo moderado (F. 32.1) e transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool, problemas que o incapacitam de forma total e temporária para o trabalho.

É patente a deficiência do autor, comprovada através do documento juntado à fl. 05, relatando a interdição e a nomeação da sua esposa como curadora.

Assim, as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social com fotos feito em 23-10-2013, às fls. 76/78, dá conta de que o autor reside com a mulher, Diomar Maria Norberto Dias, de 56 anos, em casa própria, contendo dois quartos, uma cozinha e um banheiro. As despesas são: alimentação R\$ 300,00; água R\$ 35,00; luz R\$ 50,00; gás R\$ 40,00. A única renda da família advém do trabalho informal da mulher do autor, na coleta de materiais recicláveis, no valor de R\$ 100,00 (cem reais) mensais.

Em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documentos em anexo, verifica-se que o autor não tem vínculo de emprego e o último vínculo de emprego da mulher cessou em 28-05-1993.

Assim, a renda familiar *per capita* é inferior à metade do salário mínimo.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo o autor do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

O benefício é devido a partir da citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei

9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da súmula 111 do STJ.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do § 8º da Lei nº 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde setembro de 2012, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com essas considerações, nos autos da ação proposta por **LUIZ RODRIGUES DIAS NETO** (incapaz), inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 962.624.438-00, representado por sua esposa, **DIOMAR MARIA NORBERTO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 173.660.098-22, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para reformar a sentença e **julgar procedente** o pedido, condenando o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da CF, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação, em 08-11-2012, com incidência da correção monetária nos termos das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, e dos juros de mora nos termos da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Por sua sucumbência, arcará a autarquia com o pagamento dos honorários advocatícios, que, observado o § 3º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixo em 10% das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da súmula 111 do STJ. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: LUIZ RODRIGUEZ DIAS NETO (incapaz)
CPF: 962.624.438-00
Representante: Diomar Maria Norberto Dias
CPF: 173.660.098-22
DIB: 08-11-2012
RMI: um salário mínimo

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008543-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008543-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARGARETE CRUZ VAZ
ADVOGADO : SP306776 FABIANA LOPES PEREIRA KALLAS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00003-8 3 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Margarete Cruz Vaz**, inscrita no Ministério da Fazenda sob nº 110.514.568-94, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, cujo objetivo é o reconhecimento das atividades rurais indicadas na inicial, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, ressalvando os benefícios da justiça gratuita.

A autora apela, sustentando haver comprovado a atividade rural em todo o período indicado e pede, em consequência, a reforma da sentença.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Para comprovar a atividade rurícola desde 1976 até os dias de hoje, a autora juntou certidão de casamento, celebrado em 14.10.1989, na qual o marido se declarou "agricultor" e ela, "do lar"; notas fiscais de produtor, em nome do marido, datadas de 2004, 2005, 2006 e 2008; certidão de óbito do avô, ocorrido em 20.02.1972, onde ele foi qualificado como "lavrador"; guia de encaminhamento do Inamps, em nome da avó, indicando que era beneficiária do pró-rural; recibos de mensalidades pagas ao Sindicato do Trabalhadores Rurais de Tatuí, sem identificação do contribuinte.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

A certidão de óbito do avô mostra que ele era lavrador, mas não atesta o labor rurícola da autora, uma vez que ele faleceu em período anterior ao que pretende ver reconhecido.

A única testemunha ouvida corroborou o trabalho rural da autora.

Entretanto, ausente prova material, a atividade na lavoura, anterior ao casamento, restou comprovada por prova exclusivamente testemunhal.

A prova exclusivamente testemunhal não é suficiente para a comprovação da condição de trabalhador rural, nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, cuja norma foi confirmada pela Súmula 149 do STJ.

Dessa forma, considerando a certidão de casamento e a prova testemunhal, viável o reconhecimento do tempo de serviço rural de 01.01.1989 a 24.07.1991, data da edição da Lei 8.213/91.

O período rural anterior à Lei 8.213/91 pode ser computado para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Porém, na forma do art. 55, § 2º, da citada Lei, não poderá ser considerado para efeito de carência se não for comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Em recurso repetitivo - Resp 1352791-SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 27.11.2013, o STJ firmou posicionamento no sentido de que os períodos em que o rurícola trabalhou com registro em CTPS na atividade rural devem ser computados para efeito de carência. Isso porque o responsável pelo recolhimento para o Funrural era o empregador, não o empregado.

Portanto, o tempo de serviço rural reconhecido na condição de segurada especial em regime de economia familiar não poderá ser computado para efeito de carência.

E o tempo de serviço rural posterior à Lei 8.213/91 não poderá ser computado nem como tempo de serviço, nem para carência, caso não comprovado o recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias.

Assim, a autora conta com aproximadamente 3 anos de tempo de serviço, insuficientes para a concessão do benefício.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por **Margarete Cruz Vaz**, inscrita no Ministério da Fazenda sob nº 110.514.568-94, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora para reconhecer o tempo de serviço rural de 1º.01.1989 a 24.07.1991.

Antecipo a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata averbação. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030482-91.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030482-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256379 JOSE ADRIANO RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP219666 NEILA MÁRCIA FABRÍCIO CARDOSO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GALIA SP
No. ORIG. : 09.00.00054-2 1 Vr GALIA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por PAULO LOPES DE OLIVEIRA, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 811.578.438-91, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde a data da citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 06/28).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação - dia 30/11/2009. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo com as súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte, bem como Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 21/04/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, aduzindo a ausência de incapacidade total e permanente da parte autora. Caso o entendimento seja outro requer a conversão do benefício concedido em auxílio-doença.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 210/214, comprova que a parte autora é portadora de incapacidade total e permanente para as atividades laborativas habituais, em razão de "protusões discais cervicais (C4-C7) e lombares (L1-S1) com CID - M511".

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, pois o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. Isto porque a idade avançada (64 anos) e limitações diagnosticadas impossibilitam a reinserção da parte autora no mercado formal de trabalho.

Correta a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº

83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. Og Fernandes).

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por PAULO LOPES DE OLIVEIRA, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 811.578.438-91, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social. **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Intime-se a autoridade administrativa a cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Caso o segurado, nessa condição, tenha recebido ou esteja recebendo benefício inacumulável com o ora concedido, as parcelas recebidas deverão ser compensadas a partir do termo inicial (DIB) fixada nestes autos, nos termos do art. 462 do Código de Processo Civil. Deve, ainda, ser observado o direito da parte autora à opção pelo benefício que considerar mais vantajoso, cujo valor será apurado em execução de sentença.

Segurado: PAULO LOPES DE OLIVEIRA

CPF: 811.578.438-91

DIB: 30/11/2009

RMI: a ser calculada pelo INSS

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELINA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : SP211155 ALESSANDRA BAPTISTA DA SILVEIRA
No. ORIG. : 13.00.00021-2 2 Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **CELINA MARIA DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 309.819.248-83, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante o processamento do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Após a apresentação de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4o Para efeito do § 3o deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 7.11.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte juntou os documentos de fls. 7-20.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A parte deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS - Regime Geral da Previdência Social, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua certidão de

casamento, no qual o marido está qualificado como lavrador, lavrada em 29-05-1976, e cópia da Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido apontando vínculo rural de 02-01-1986 a 31-10-1986, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque as mesmas cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social do marido apontam períodos de trabalho urbano, na qualidade de caseiro de 10-12-1986 a 10-19-1987, e de auxiliar de serviços diversos na Prefeitura de Capão Bonito, de 10-12-1989 a 30-01-1997, e de 24-03-2000 até a data do óbito, em 10-04-2010.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, à fl. 32, comprova os referidos vínculos.

Ademais, os comprovantes de pagamento de imposto territorial, referente ao período de 1991 a 1996, em nome do sogro da autora, não indicam a exploração do imóvel, de forma pessoal e direta, em regime de economia familiar.

Por fim, a consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexo, indica que a autora é beneficiária de pensão por morte beneficiária, instituída pelo marido, desde 10-04-2010, na condição de comerciário. Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência. Contudo, não há nos autos quaisquer documentos em nome próprio que demonstrem o exercício da atividade rural e que possam ser adotados como início de prova material.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU-LHE PROVIMENTO** para julgar improcedente o pedido, cassando a tutela antecipada. Refiro-me ao processo cujas partes são **CELINA MARIA DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 309.819.248-83, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Oficie-se ao INSS para o cumprimento desta decisão, após escoado o prazo para eventual interposição de recurso a ser julgado por este Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007607-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007607-3/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: LUZIA APARECIDA PINHEIRO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 08.00.00022-8 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de ação processada sob o rito ordinário, ajuizada por **Luzia Aparecida Pinheiro Rodrigues**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 076.979.158-12, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, cujo objetivo é a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, ou benefício assistencial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 13/134).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a atividade rural da parte autora, nem a incapacidade geradora do benefício da LOAS. Condenou-a à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 09/10/2013.

A parte autora apelou.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A inicial sustentou que a parte autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A aposentadoria por invalidez é cobertura previdenciária devida ao segurado incapaz total e permanentemente para o exercício de suas atividades habituais, desde que cumprida a carência de 12 contribuições mensais, dispensável nas hipóteses previstas no art. 26, II, da Lei 8.213/91.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Em se tratando de trabalhador rural que exerce a atividade sem registro em CTPS - bóia-fria/diarista ou segurado especial - é necessário comprovar a incapacidade e o exercício da atividade, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pelo número de meses correspondentes à respectiva carência (art. 25 da Lei 8.213/91).

O art. 106 da mesma lei enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

A qualificação do marido como lavrador em documentos como certidão de casamento, título de eleitor, entre outros, pode ser utilizada pela esposa como início de prova material, como exige a Lei 8.213/91 (art.55, § 3º), para comprovar a sua condição de rural, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da

citação válida e não desde quando devidas as prestações.
III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."
(5ª Turma, RESP 28438, Rel. Min. Gilson Dipp - DJ 04.02.2002, p.: 470)

In casu, a autora não apresentou início de prova material.

Além disso, as testemunhas afirmaram que a autora deixou o labor no campo em 1989, de modo que não corroboram labor campesino na forma necessária para concessão de benefício previdenciário.

A prova produzida não comprova o desenvolvimento do labor rurícola pelo período exigido, motivo pelo qual a parte autora não ostenta qualidade de segurada, não fazendo jus à aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

Passo ao exame do pedido de benefício assistencial.

O benefício da assistência social, de caráter não contributivo, tem como alguns de seus princípios norteadores a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e o enfrentamento da pobreza no nosso País, que constituem os objetivos fundamentais consagrados no art. 3º, I e III, da Carta Magna, garantindo-se os mínimos sociais àqueles que efetivamente necessitam.

A Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentou a Assistência Social, prevista no mencionado art. 203, V, da Constituição Federal. Em seu art. 20, dispôs sobre as condições para a concessão do benefício: ser pessoa portadora de deficiência, ou idoso com 70 (setenta) anos ou mais - idade posteriormente reduzida para 67 (sessenta e sete) anos - e, em ambos os casos, ausência de condições de prover seu próprio sustento ou tê-lo provido pela família.

O Estatuto do Idoso - Lei nº 10.741, de 01.10.2003 - reduziu a idade mínima do idoso para 65 (sessenta e cinco) anos. É o que determina o respectivo art. 34.

O art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi alterado pela Lei nº 12.435, de 06.7.2011, publicada no DOU de 07.7.2011. Referido diploma normativo adotou a expressão "pessoa com deficiência" e a idade de 65 (sessenta e cinco) anos ou mais já prevista no Estatuto do Idoso.

Também o conceito de pessoa com deficiência foi alterado pela nova lei. O § 2º do art. 20 passou a dispor:
§ 2º. Para efeito de concessão deste benefício, considera-se:

I - pessoa com deficiência: aquela que tem impedimentos de longo prazo de natureza física, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, podem obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade com as demais pessoas;

II - impedimentos de longo prazo: aqueles que incapacitam a pessoa com deficiência para a vida independente e para o trabalho pelo prazo mínimo de 2 (dois) anos.

O § 3º do art. 20 da Lei 8.742/93 estabelece que a renda "per capita" familiar deve ser inferior a ¼ do salário mínimo. A inconstitucionalidade desse dispositivo da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social foi arguida na ADIN nº 1.232-1, julgada improcedente por maioria de votos pelo Plenário do STF.

A questão não restou pacificada na jurisprudência do STJ e do próprio STF, que passaram a adotar o entendimento de que a ADIn nº 1.232-1 não retirou a possibilidade de aferição da necessidade por outros meios de prova que não a renda "per capita" familiar, mas, sim, que o § 3º do art. 20 estabeleceu uma presunção objetiva e absoluta de miserabilidade. Assim sendo, a família com renda mensal "per capita" inferior a ¼ do salário mínimo encontra-se em estado de penúria, configurando tal situação prova incontestável de necessidade do benefício, dispensando outros elementos probatórios. Daí que, caso suplantado tal limite, outros meios de prova poderiam ser utilizados para a demonstração da condição de miserabilidade, expressa na situação de absoluta carência de recursos para a subsistência.

Nesse sentido o entendimento do STJ, no Recurso Especial nº 222778/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Edson Vidigal, j. 04.11.1999, DJU 29.11.1999, p. 190:

"A Lei 8742/93, Art. 20, § 3º, quis apenas definir que a renda familiar inferior a ¼ do salário-mínimo é,

objetivamente considerada, insuficiente para a subsistência do idoso ou portador de deficiência; tal regra não afasta, no caso em concreto, outros meios de prova da condição de miserabilidade da família do necessitado".

A questão foi novamente levada a julgamento pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, que reconheceu a Repercussão Geral da matéria nos autos do Recurso Extraordinário 567985/MT, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Min. Gilmar Mendes, j. 18/04/2013, publicado em 03.10.2013:

"... O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento" (destaquei).

Continuo mantendo o entendimento anterior porque, a meu ver, a fixação da renda "per capita" familiar inferior ao salário mínimo é excludente do bem-estar e justiça sociais que o art. 193 da Carta Magna elegeu como objetivos da Ordem Social.

A fixação do salário mínimo como garantia do trabalhador e do inativo para fins de garantir sua manutenção e de sua família, com o mínimo necessário à sobrevivência com dignidade, representa um critério quantificador do bem-estar social que a todos deve ser garantido, inclusive aos beneficiários do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição.

Nessa linha de entendimento, o correto seria que a renda "per capita" familiar, para fins de concessão do benefício assistencial de prestação continuada, previsto no art. 203, da Lei Maior, não pudesse ser superior a 1 (um) salário mínimo. Esse critério traria para dentro do sistema de Assistência Social um número bem maior de pessoas idosas e com deficiência. Seria dar a todos, dentro e fora do sistema de Assistência Social, o mesmo grau de dignidade e de bem-estar, reduzindo desigualdades sociais.

A declaração de inconstitucionalidade do § 3º do art. 20 da LOAS - Lei Orgânica da Assistência Social, na prática, resulta na inexistência de nenhum critério, abrindo a possibilidade de o intérprete utilizar todos os meios de provas disponíveis para a verificação da situação de miséria que a lei quer remediar.

Cabe à legislação infraconstitucional a definição dos critérios e requisitos para concessão do benefício, conforme prevê o art. 203, V, da Carta Magna. Deve, para isso, obedecer aos princípios do art. 194, dentre eles a seletividade e distributividade. Ou seja, cabe ao legislador ordinário selecionar as contingências merecedoras de proteção e distribuí-las de acordo com o número de beneficiários e o orçamento de que dispõe.

A seletividade e a distributividade, contudo, por serem princípios setoriais, estão conformadas ao princípio geral do respeito à isonomia. Não pode a lei eleger como "discrimen" critério violador da isonomia.

A fixação do critério aferidor da necessidade é atribuição do legislador e não do juiz. Mas, diante do caso concreto, a jurisdição não pode ser negada por falta de critério legal.

A atividade legislativa não é do Poder Judiciário, de modo que não lhe cabe criar critério que substitua o previsto no § 3º do art. 20. Porém, parece razoável estabelecer presunção absoluta de miserabilidade quando a renda "per capita" familiar for inferior a metade do salário mínimo vigente, para que, em sendo superior, outras provas possam ser consideradas para averiguar a real necessidade de concessão do benefício.

O laudo médico-pericial, elaborado em 18/05/2012, às fls. 216/220, comprova que a autora é portadora de osteoartrose com complicações, problemas que a incapacitam de forma total e permanente para o trabalho com esforços físicos.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela idade (58 anos na data da perícia), o baixo grau de instrução (analfabeta) e enfermidade diagnosticada levam à conclusão de que a incapacidade é total e não há possibilidade de reabilitação.

Assim, as patologias apontadas pelo perito se ajustam ao conceito de pessoa com deficiência previsto no art. 20, § 2º, I e II.

O estudo social, feito em 10/10/2010, acostado às fls. 171/173, dá conta de que a autora reside com o esposo, Carveto Rodrigues (68 anos); com três filhos: Luís Carlos Rodrigues (38 anos), Sandro Rogério Rodrigues (35 anos) e Valdinéia de Fátima Rodrigues (24 anos); e um neto Nathan Felipe Rodrigues Cunha (03 anos). A família reside em imóvel financiado com 5 (cinco) cômodos. A renda da família advém do trabalho esporádico como trabalhador rural, sem renda fixa, do esposo; do salário do filho Sandro em uma fábrica de sapatos, que lhe rende R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais), e da filha Sandra, também em fábrica de sapatos, auferindo R\$ 510,00 (quinhentos e dez reais). O filho Luís sofre de alcoolismo.

Em consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexo, verifica-se que as informações prestadas condizem com a verdade.

Assim, a renda familiar *per capita* é inferior à metade do valor do salário mínimo.

Dessa forma, levando-se em consideração as informações do estudo social e as demais condições apresentadas, entendo que não se justifica o indeferimento do benefício.

A situação é precária e de miserabilidade, dependendo a parte autora do benefício assistencial para suprir as necessidades básicas, sem condições de prover o seu sustento com a dignidade exigida pela Constituição Federal.

Assim, preenche a parte autora todos os requisitos necessários ao deferimento do benefício.

Considerando que não há prova do requerimento na via administrativa, o benefício é devido desde a citação, nos termos do art. 219 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE RECEBIDA POR OUTRO MEMBRO DA FAMÍLIA NO VALOR DE UM SALÁRIO MÍNIMO. EXCLUSÃO DA RENDA FAMILIAR MENSAL "PER CAPITA". TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO NA DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A pensão por morte recebida por um membro da família não integra a renda familiar mensal "per capita" para efeito de aferição da miserabilidade;

2. A outorga de benefício previdenciário no valor de um salário mínimo visa a assegurar a subsistência de uma única pessoa e naturalmente perderia a viabilidade, se fossem consideradas as necessidades de outro indivíduo. Não seria coerente que o Estado proporcionasse uma existência mínima e a ela recorresse para analisar a possibilidade de prestação similar a outro membro da família;

3. Por isso que, de modo indistinto e genérico, a Lei nº 10.741/2003, no artigo 34, parágrafo único, manda excluir da renda mensal familiar o valor do benefício outorgado a outro integrante da família;

4. Quanto ao termo inicial, verifica-se que a debilidade física e a situação de miserabilidade do Autor já estavam presentes no momento da citação, de modo que o INSS poderia, nessa data, ter satisfeito a pretensão;

5. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1236833 - Proc 2000.61.12.0007448- 7ª Turma - DJF3 CJ1 17/12/2010 p. 937 - Rel. Antonio Cedenho).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O fato de estar a autora aguardando a prestação jurisdicional desde 27/03/2008, bem como o fundado receio de dano irreparável, tendo em vista a necessidade financeira para a manutenção de sua subsistência, em face do caráter alimentar do benefício, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e justificado receio de ineficácia do provimento final, aos quais se alia o manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de todos os meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, configurando as condições para a concessão liminar da tutela, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido formulado por **LuZIA Aparecida Pinheiro Rodrigues**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 076.979.158-12, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, cujo objetivo é a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, ou benefício assistencial, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Condeno o INSS a pagar o benefício de prestação continuada, previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, no valor de um salário mínimo, desde a data da citação - dia 10/06/2009 (DIB) - fls. 140v. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Não cabe condenação da autarquia ao pagamento de custas processuais, devendo, contudo, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional para que o INSS proceda à imediata implantação do benefício. Oficie-se à autoridade administrativa para cumprir a ordem judicial no prazo de 30 (trinta dias), sob pena de multa diária, a ser oportunamente fixada, em caso de descumprimento.

Beneficiária: LUZIA APARECIDA PINHEIRO RODRIGUES
CPF: 076.979.158-12

DIB: 10/06/2009.
RMI: um salário mínimo
Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006194-41.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.006194-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MILITAO PESCAROLO NETTO
ADVOGADO : SP174279 FÁBIA LUCIANE DE TOLEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061944120134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou procedente pedido de concessão de benefício de auxílio-doença e demais consectários legais, bem como determinou a imediata implantação do benefício, em virtude da natureza alimentar de que se reveste. Decisão não submetida ao reexame necessário. Aduz a parte autora, em síntese, o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do benefício de aposentadoria por invalidez. Prequestiona a matéria para fins recursais. Sem contrarrazões, os autos foram encaminhados a esta Instância e, após a distribuição, vieram conclusos.

É o relatório. Decido.

Nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Discute-se o atendimento das exigências à concessão dos benefícios de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença.

O auxílio-doença, benefício pago se a incapacidade for temporária, é disciplinado pelo art. 59 da Lei n. 8.213/91, e a aposentadoria por invalidez tem seus requisitos previstos no art. 42 da Lei 8.213/91.

São condições necessárias à concessão desses benefícios: qualidade de segurado, carência de doze contribuições mensais - quando exigida -, incapacidade para o trabalho de forma permanente e insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência (aposentadoria por invalidez) e incapacidade temporária (auxílio-doença), bem como demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

Nestes autos, a questão controversa cinge-se ao requisito incapacidade.

De acordo com o laudo pericial, a parte autora é portadora de males que lhe acarretam incapacidade parcial e permanente para o trabalho, estando inapta para atividades que exijam esforços físicos.

Lembro, por oportuno, que prevalece no direito processual civil brasileiro o livre convencimento motivado. Além disso, o magistrado não está adstrito ao laudo.

Na hipótese, apesar de o laudo do perito judicial mencionar incapacidade parcial e permanente, tendo em vista o caráter crônico das doenças apontadas, a idade da parte autora (56 anos, por ocasião da perícia) e o fato de ser trabalhador braçal, auxiliar mecânico em indústria, impedido de exercer atividade que demande esforço físico,

forçoso é concluir pela impossibilidade de reabilitação com sucesso para o exercício de atividade laboral.

Nesse sentido, destaco decisões desta Corte: TRF-3ª Região, AC 2005.03.99.006551-7/SP, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, DJ 2/2/2006, e TRF-3ª REGIÃO, AC - 704239, Proc: 20010399029720-4/SP, NONA TURMA, Rel. DES. FED. MARISA SANTOS, j. em 27/6/2005, v.u., DJU 25/8/2005, p. 458.

Em decorrência, impõe-se a reforma da decisão recorrida, pois presentes os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez.

Antecipo, de ofício, a tutela jurisdicional, nos termos do artigo 461, § 3º, do Código de Processo Civil, para determinar ao INSS a imediata implantação da prestação em causa, tendo em vista que a parte autora é pessoa portadora de doença irreversível, que a impede de desenvolver atividade laboral, e o caráter alimentar do benefício. Determino a remessa desta decisão por via eletrônica à Autoridade Administrativa, a fim de que cumpra a ordem judicial no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de multa diária, que será oportunamente fixada em caso de descumprimento.

Segurado: Militão Pescarolo Netto
Benefício: Aposentadoria por invalidez
DIB: 27/1/2011
RMI: "a ser calculado pelo INSS"

Ressalto que, consoante os documentos de fl. 226, por força de tutela antecipada concedida nestes autos, a parte autora percebe o benefício de auxílio-doença (NB 549746925-2). Assim, implantada a aposentadoria por invalidez ora concedida, o INSS deverá cessar o pagamento daquele benefício. Os valores pagos a título de auxílio-doença serão compensados, por ocasião da liquidação, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios (artigo 124 da Lei n. 8.213/91).

Ademais, o recebimento de valores incompatíveis com a percepção deste benefício deverá ser descontado. Diante do exposto, **dou provimento** à apelação interposta pela parte autora, para condenar a autarquia a conceder-lhe o benefício de aposentadoria por invalidez. **Antecipo**, de ofício, a tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício concedido. Ademais, autorizo a compensação dos valores recebidos a título de auxílio-doença e o desconto dos meses em que foram vertidas contribuições no período desta condenação. Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006461-95.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.006461-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LUIZ FRANCISCO
ADVOGADO : SP134910 MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP068336 JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00060-6 1 Vr GETULINA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em carteira profissional, de 22.07.67 a 23.06.73 e de 20.05.74 a 30.01.76, e a concessão de aposentadoria por tempo de contribuição (fls. 02-07 e 41).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais.
Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 07.08.06.
Apelação da parte autora, pela procedência do pleito.
Contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos:

- cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 20.09.75, na qual consta sua ocupação profissional como lavrador (fls. 10);

- cópia de seu título eleitoral, do ano de 1972, na qual consta sua ocupação como lavrador (fls. 12), e

- cópia de sua CTPS, com vínculos empregatícios de natureza rural, em períodos descontínuos, de 25.06.73 a 12.01.88 e de 08.08.88 ao ano de 2005.

Os depoimentos testemunhais foram no sentido de ter o demandante desenvolvido labor rural durante a maior parte de sua vida.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural pelo requerente, sem registro em CTPS, nos intervalos de **22.06.67 a 23.06.73 e de 20.05.74 a 30.01.76**.

Saliente-se que labor campesino em período anterior à vigência da Lei 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o labor rural reconhecido (22.06.67 a 23.06.73 e de 20.05.74 a 30.01.76), com os vínculos empregatícios existentes em CTPS e em extrato de CNIS (fls. 13-22 e 71), totaliza o demandante, até o ajuizamento da ação (12.07.05 - fls. 02), observada a carência legal, **36 (trinta e seis) anos, 01 (um) mês e 13 (treze) dias** de tempo de serviço, o que enseja a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço. Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço. O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de labor rural, de 22.06.67 a 23.06.73 e de 20.05.74 a 30.01.76, e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, nas formas explicitadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008569-95.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.008569-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ANDRESSA OLIVEIRA QUEIROZ incapaz
ADVOGADO : SP273753 MIRIAN MARIANO QUARENTEI SALDANHA e outro
REPRESENTANTE : ROSE MARA DOS SANTOS OLIVEIRA
No. ORIG. : 00085699520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de auxílio-reclusão.

Alega a autarquia, em síntese, que não foram preenchidos os requisitos necessários para concessão do benefício. Pede a reversão do julgado. Caso mantido o *decisum*, insurge-se quanto à verba honorária e ao termo inicial do benefício.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer do Ministério Público Federal pelo não provimento do recurso e pela correção da r. sentença, no tocante ao termo inicial do benefício, por ser a autora absolutamente incapaz.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Relativamente ao auxílio - reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão está disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); artigos 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"CONSTITUIÇÃO FEDERAL

(...)

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

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)."

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO Nº 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob

regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado .

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Consoante a legislação acima colacionada, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão é necessário o atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda .

Quanto ao primeiro requisito para a concessão do benefício, qual seja, a demonstração do recolhimento do segurado em estabelecimento prisional a partir de 30/05/10, resta verificado às fls. 36.

A teor do art.16, inciso I e § 4º da Lei nº 8.213/91, a dependência econômica do filho menor de 21 (vinte e um anos) é presumida e foi comprovada por meio da certidão de nascimento de Andressa Oliveira Queiroz juntada à fl. 07.

No tocante à qualidade de segurado da Previdência Social, observa-se o último vínculo empregatício do recluso iniciou-se em 20/05/2010, sem registro de saída (fl. 21), mês em que ocorreu a sua prisão, momento em que mantinha a qualidade de segurado.

Quanto à verificação da situação de baixa renda, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO . ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO . BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA . RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão , a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade. IV - Recurso extraordinário conhecido e provido.(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)."

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor mensal integral, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Inicialmente, cumpre realçar que a prisão do genitor da requerente deu-se em 30.05.10, e a admissão deste, na empresa L. Elena de Paula Oliveira Construções - ME, ocorreu em 20.05.2010, dez dias antes. Anteriormente o

mesmo encontrava-se desempregado.

Entendo, assim, que não se pode considerar esse último salário de contribuição, porquanto representaria o montante proporcional dos dias trabalhados naquele mês pelo segurado antes de sua prisão.

Nesse passo, vale salientar que, no caso de segurado desempregado, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

[Tab]

Destarte, na espécie, consoante se verifica de pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 53), o último salário de contribuição integral do recluso (agosto/2009), imediatamente anterior ao seu recolhimento à prisão, em 30.05.10 (fls. 36), correspondeu ao valor de R\$ 488,17 (quatrocentos e oitenta e oito reais e dezessete centavos), abaixo, portanto, do teto estabelecido pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 48/2009, em vigência à época da remuneração em questão, no montante de R\$ 752,12 (setecentos e cinquenta e dois reais e doze centavos).

A respeito:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO. 1. Devidamente comprovado o efetivo recolhimento à prisão, presumida a dependência econômica e demonstrada a qualidade de segurado do preso, a questão recai sobre a renda mensal do segurado, que deve ser inferior ao limite estipulado. 2. Entendimento firmado pelo colendo STF, no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes. 3. O valor do último salário-de-contribuição do recluso, antes da prisão ocorrida em 30/12/2008, (fls. 14) era de R\$ 853,00 (novembro/2008). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 77, de 11/3/2008, do Ministério da Previdência Social, no importe de R\$ 710,08, vigente entre 1º/03/2008 a 31/01/2009, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado. 4. Os argumentos trazidos na irrisignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF e desta Turma. 5. Agravo desprovido.

(AC 00275325120104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por derradeiro, observe-se que o réu não impugnou ou apresentou documentos que comprovem o pagamento ao segurado de remuneração por empresa ou de percepção de auxílio-doença, aposentadoria ou de abono de permanência em serviço (e não consta do CNIS), nos termos do art. 116 do Decreto 3.048/99.

Portanto, preenchidos os requisitos legais à concessão do benefício pleiteado, é de rigor a manutenção da r. sentença.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Por derradeiro, a despeito da ausência de impugnação da parte autora, Andressa Oliveira Queiroz, no que se refere ao termo inicial do benefício, entendo que a sentença incorreu em erro material, o qual deve ser corrigido de ofício, para adequação à legislação previdenciária em vigor, considerando-se que a aludida beneficiária era menor absolutamente incapaz por ocasião do encarceramento do genitor.

Com efeito, em se tratando de menor de idade, absolutamente incapaz, aplica-se a norma do art. 79 da Lei nº 8.213/91, que afasta a incidência da prescrição, o que está em consonância com o disposto no art. 198, inc. I, c.c. o

art. 3º, inc. I, ambos do Código Civil, valendo ressaltar que o benefício de auxílio- reclusão, será concedido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão. Nesse sentido, confira-se orientação jurisprudencial deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . PENSIONISTA MENOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. 1. O prazo de que trata o inciso I do artigo 74 da Lei nº 8.213/91 é de natureza prescricional, o qual não tem aplicabilidade em se tratando de pensionista menor, a teor do artigo 79 da mesma Lei de Benefícios. Portanto, tratando-se de beneficiário menor, o termo inicial da pensão por morte é a data do óbito, ainda que o requerimento do benefício tenha sido formulado em tempo superior a 30 dias. 2. Apelação provida."
(AC nº 2003.61.13.004265-3, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Galvão Miranda, DJU 21/12/2005)

No caso, a prisão de Anderson Queiroz deu-se em 30/05/2010 (fls. 36), sendo que sua filha, também autora no presente feito, nasceu em 04/02/2009, e contavam com 01 (um) ano de idade, não se lhe aplicando, portanto, o art. 74 da Lei nº 8.213/91, ou, no caso, o artigo 116, §4º, do Decreto 3.048/99, mas sim a exceção trazida pelo art. 79 da Lei 8.213/91.

Dessa forma, havendo a presença de menor impúbere no polo ativo, em face dele não corre a prescrição, incorrendo em erro material a decisão que fixa o termo inicial da pensão e/ou auxílio-reclusão em desacordo com o disposto nos arts. 79 e 103 e parágrafo único, da Lei de Benefícios. Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte Regional e também do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, *in verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. ERRO MATERIAL. MENOR. DATA DO ÓBITO. 1. A r. decisão agravada incorreu em erro material ao fixar a data de início do benefício na data da citação em vista da ausência de requerimento administrativo, vez que este foi protocolado em 24/06/2002 (fls. 20/21), e também pela presença de menores impúberes no polo ativo, em face delas não corre a prescrição, a teor do art. 103, parágrafo único, da Lei n. 8.213/91, c.c. o art. 198, I, do Código Civil. 2. termo inicial do benefício deve ser fixado na data do óbito, em vista da presença de menores impúberes no polo ativo. 3. Agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pelo INSS prejudicado."
(TRF 3ª Reg., AC nº 2005.03.99.036312-7/SP, Turma E do Projeto Judiciário em Dia - Mutirão, Relator Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, j. 19/12/2011, v.u., DE 17/02/2012).
*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. REQUISITOS DEMONSTRADOS. MENOR IMPÚBERE. I - Não merece reparo a decisão que negou provimento à apelação e à remessa necessária e, de ofício, corrigiu erro material contido na sentença apelada, para determinar como data de início do benefício a do efetivo recolhimento do segurado à prisão. (...)
IV - Tendo a sentença de mérito determinado a implantação do benefício a partir da data do requerimento administrativo, com fundamento na adstrição ao pedido, incorreu em erro material, posto que a análise dos autos revela que a autora ostentava a condição de menor impúbere quando do recolhimento de seu pai (segurado) à prisão. Assim, se os dependentes são menores constitui erro material fixar a data inicial do benefício em desacordo com os artigos 79 e 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/91. V - Agravo Interno não provido."*
(TRF 2ª Reg., AGTAC nº 2004.51.04.000529-2, Segunda Turma Especializada, Relatora Desembargadora Federal Sandra Chalu Barbosa, j. 26/11/2007, v.u., DJU 19/12/2007, pág. 279)
Nessa esteira, o termo inicial do benefício de auxílio- reclusão concedido à mencionada autora deve ser estabelecido na data do encarceramento do segurado, Anderson Queiroz, ocorrido em 30/05/2010 (fls. 36).

Ressalto que o benefício é devido nos termos da lei, apenas durante o encarceramento.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A

partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **corrijo, de ofício, erro material na sentença**, para fixar o termo inicial do auxílio-reclusão concedido à autora, na data da prisão do genitor e, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica**. Correção monetária e juros de mora, nas formas estabelecidas na fundamentação odo julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015481-13.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.015481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00107-0 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia reconhecimento de labor rural e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação, com preliminar de carência de ação, por ausência de requerimento administrativo.

A preliminar aventada foi afastada no despacho saneador.

O INSS interpôs agravo retido em face do afastamento da preliminar.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 28.04.06. Reconhecimento de trabalho campesino descrito na inicial e condenação da autarquia federal a pagar aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor (renda inicial de 100% do salário-de-benefício), desde a data da propositura da ação. Honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. Inicialmente, requer a apreciação do agravo retido. No mérito, pugna pela improcedência do pleito. No caso de manutenção do *decisum*, pleiteia a redução da verba honorária.

Recurso adesivo do autor, pela modificação dos juros de mora.

Contrarrazões, da parte autora e do INSS.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PREFACIALMENTE

Merece desprovemento o agravo retido interposto.

A prova do interesse processual do autor encontra-se às fls. 52-54, com a contestação ofertada pelo INSS, em que se insurge contra a pretensão meritória em juízo.

Logo, não há falar-se em prévio requerimento administrativo, porquanto demonstrada nos autos a resistência do INSS ao interesse do demandante ao benefício previdenciário.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. - Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado do falecido não comprovada. - Não tem amparo legal o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias, após o óbito do de cujus, ante a vedação do art. 282, § 2º, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS. - Beneficiárias da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte. - Agravo retido desprovido. Apelação provida para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada". (AC 200803990197691, TRF3, 8ª Turma, Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI data:18.04.11, pg. 1487)

MÉRITO

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher. Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Pleiteia o requerente o reconhecimento do labor rural, sem anotação formal, desempenhado nos interregnos de 08.08.58 a 31.05.62 e de 01.12.83 a 30.11.97.

Para tanto, carrou aos autos:

- cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 22.02.69, na qual consta sua ocupação como lavrador (fls. 10);
- cópia de sua CTPS, com anotações de vínculos empregatícios rurais, em períodos descontínuos de 10.06.62 a 19.05.98 (fls. 11-15);
- cópias de contratos de parceria agrícola, em seu nome, com vigências de 01.12.83 a 30.11.88, 01.12.88 a 30.11.93 e de 01.12.93 a 30.11.98 (fls. 17-22).

Os depoimentos testemunhais de fls. 91-92 foram no sentido de ter o autor desenvolvido labor rural nos interregnos pleiteados.

Contudo, saliente-se que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais, o que não foi o caso.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural apenas de **08.08.58 a 31.05.62 e de 01.12.83 a 25.07.91**.

DOS VÍNCULOS EMPREGATÍCIOS ANOTADOS EM CARTEIRA PROFISSIONAL

Dos registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor (fls. 11-15), conclui-se que ele demonstrou filiação à Previdência Social, nos seguintes períodos: **10.06.62 a 21.05.74, 28.05.74 a 29.11.74, 01.12.74 a 31.12.79, 01.01.80 a 07.11.83 e de 02.05.97 a 19.05.98**.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

Ademais, em que pese tais anotações serem referentes, em sua maior parte, a vínculos empregatícios na condição de trabalhador rural, ainda assim é de se presumir de forma absoluta, exclusivamente quanto ao autor, que as respectivas contribuições sociais foram retidas por seus empregadores e repassadas à autarquia previdenciária. Isso porque, no caso em questão, o autor foi "empregado rural", com registro em CTPS, conforme já mencionado.

É de se ressaltar que, desde a edição da Lei n.º 4.214/1963, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador, nos termos do artigo 79 de referido diploma legal. Com a edição da Lei Complementar n.º 11/1971, que criou o Fundo de Assistência do Trabalhador Rural - FUNRURAL, o recolhimento das contribuições previdenciárias continuou a cargo do empregador, conforme determinava seu artigo 15, inciso II, c.c. os artigos 2.º e 3.º do Decreto-lei n.º 1.146/1970. Tal disposição vigorou até a edição da Lei n.º 8.213/91, que criou o Regime Geral da Previdência Social, extinguiu o FUNRURAL e unificou os sistemas previdenciários de trabalhadores da iniciativa privada urbano e rurais.

Frisa-se que, na espécie, não se trata de atividade cuja filiação à previdência tenha se tornado obrigatória apenas com a edição da Lei n.º 8.213/91, como na hipótese dos rurícolas que exercem seu trabalho em regime de economia familiar. Em se tratando de empregado rural, a sua filiação ao sistema previdenciário era obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento, pelo empregador, conforme anteriormente mencionado. É de se observar que, ainda que o recolhimento não tenha se dado na época própria, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

Neste sentido, confira-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGADO RURAL. ATIVIDADE DE FILIAÇÃO OBRIGATÓRIA. LEI N.º 4.214/1963. CONTRIBUIÇÃO. OBRIGAÇÃO. EMPREGADOR. EXPEDIÇÃO. CERTIDÃO. CONTAGEM RECÍPROCA. POSSIBILIDADE. ART. 94 DA LEI N.º 8.213/1991.

1. A partir da Lei n.º 4.214, de 02 de março de 1963 (Estatuto do Trabalhador Rural), os empregados rurais passaram a ser considerados segurados obrigatórios da previdência social.

2. Desde o advento do referido Estatuto, as contribuições previdenciárias, no caso dos empregados rurais, ganharam caráter impositivo e não facultativo, constituindo obrigação do empregador. Em casos de não-recolhimento na época própria, não pode ser o trabalhador penalizado, uma vez que a autarquia possui meios próprios para receber seus créditos. Precedente da Egrégia Quinta Turma.

3.

4. Ocorrência de situação completamente distinta daquela referente aos trabalhadores rurais em regime de economia familiar, que vieram a ser enquadrados como segurados especiais tão-somente com a edição da Lei n.º 8.213/91, ocasião em que passaram a contribuir para o sistema previdenciário". (STJ, REsp n.º 554068/SP, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, por unanimidade, j. 14/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 378)

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR n.º 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC n.º 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela*

própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os períodos de labor campesino, reconhecidos judicialmente, com os laborados com anotações em carteira profissional, totaliza o demandante até a EC nº 20/98, **33 anos, 10 meses e 29 dias** de tempo de serviço, observada a carência legal, o que, consoante art. 52 da Lei 8.213/91, enseja a alteração do benefício concedido, de aposentadoria **integral** por tempo de serviço/contribuição (renda de 100% do salário-de-benefício) para aposentadoria **proporcional** por tempo de serviço/contribuição (coeficiente de 88% (oitenta e oito por cento). Saliento ser desnecessário o cumprimento das regras de transição previstas no art. 9º da referida emenda, pois o autor completou o tempo mínimo de tempo de serviço previsto para a aposentadoria antes da data de sua publicação (16.12.98).

O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (31.10.03 - fls. 48v), momento em que a pretensão se tornou resistida.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios reduzidos para o percentual 10% (dez por cento), a incidir sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De pesquisa realizada nesta data, no sistema PLENUS, extrai-se ter a parte autora obtido a concessão administrativa de benefício de aposentadoria por invalidez, em 03.06.09.

É certo que ao segurado é facultada a possibilidade de optar pelo valor benefício mais vantajoso, independentemente do meio pelo qual foi reconhecido o seu direito (administrativo ou judicial).

Diante da opção pela percepção do benefício deferido na via administrativa, com data de início posterior àquele pleiteado judicialmente, inexistente impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas decorrentes do benefício rejeitado, desde que não haja percepção simultânea de prestações, como na espécie, caso em que o INSS deve proceder à compensação dos valores.

Tal entendimento está em consonância com a reiterada jurisprudência desta E. Corte. Confirmam-se os precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO

BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo benefício mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irrisignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.

V - Restou afastada, a cumulação das aposentadorias, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.007711-0, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU: 26/09/2007).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial - que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.

- Impossibilitar o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.

- A conta do autor foi realizada com observância do disposto no título executivo, com atualização monetária, nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região - que aprovou Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal -, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, considerando-se apenas as diferenças devidas até a data de implantação da aposentadoria por idade, na via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

(AC 00290427520054039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/02/2012)DISPOSITIVO

DISPOSITIVO

Posto isso, **nego provimento ao agravo retido** e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer o termo inicial do benefício na data da citação, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para reduzir a alíquota do benefício concedido à parte autora para 88% (oitenta e oito por cento) do salário-de-benefício, bem como para alterar a verba honorária, e **dou parcial provimento ao recurso adesivo do autor**, para estabelecer os critérios dos juros de mora. Correção monetária, na forma estabelecida na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020157-19.2013.4.03.6143/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO APARECIDO LINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP322582 TALITA SCHARANK VINHA SEVILHA GONCALEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00201571920134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em*

atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC,

1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do

citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Quanto aos honorários advocatícios, deveriam ser arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. No entanto, tendo em vista que a r. sentença foi prolatada na sistemática do art. 285-A do Código de Processo Civil e sobreveio a citação da Autarquia Previdenciária somente em data posterior, verifica-se que não há valores relativos à condenação em data anterior a sentença, a serem considerados para o cálculo dessa verba honorária. Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, haja vista que restou vencido na demanda, no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043764-41.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043764-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP252129 ELISE MIRISOLA MAITAN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1531/2471

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : JOSE LUIZ DA SILVA
No. ORIG. : SP219556 GLEIZER MANZATTI
: 07.00.00050-3 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Extrato : Previdenciário - Aposentadoria por invalidez - Laudo pericial a deixar de aferir com precisão a data de início da incapacidade - Perda da qualidade de segurado a emprestar maior relevância à referida data - Necessidade de complementação e, na impossibilidade, crucial a realização de nova perícia - Rural - Prova material frágil - Ausente comprovação de labor rural contemporâneo ao ajuizamento da ação - Prova oral não produzida, o que vital, acaso insista a parte autora neste ângulo - Anulação da r. sentença

Cuida-se de apelação, recurso adesivo e de remessa oficial, tida por interposta, em ação previdenciária, deduzida por José Luiz da Silva, em face do Instituto Nacional do Seguro Social, objetivando o restabelecimento de auxílio-doença.

A r. sentença, fls. 99/106, julgou procedente o pedido, asseverando que a qualidade de segurado e a carência restaram comprovados, consoante CTPS, sendo que a perícia trouxe que a incapacidade retroage ao ano 2003, sendo se o autor laborou com Carteira assinada e como empregado rural, a responsabilidade de recolhimento é dos empregadores, afirmando ser cabível, à espécie, aposentadoria por invalidez, embora não tenha sido alvo de pedido, diante da natureza da incapacidade constatada. Firmou devido auxílio-doença desde 10/03/2007, com término no dia anterior à prolação da sentença, e aposentadoria por invalidez a partir da sentença. Prestações em atraso com correção monetária e juros de 1%, a contar da citação. Determinou a implantação do benefício. Condenou o réu ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o total das prestações vencidas até a sentença.

Interpostos embargos de declaração, fls. 113/114, os quais foram acolhidos, a fim de constar a DIB do auxílio-doença como sendo 05/04/2004 e término no dia anterior à sentença.

Apelou o INSS, fls. 119/125, alegando, em síntese, não estar presente a qualidade de segurado, sendo que o autor alegou ser trabalhador rural, todavia não comprovou esta situação, ao passo que o CNIS aponta para o exercício de atividades puramente urbanas, tendo vertido contribuições individuais, outrossim, como pedreiro, destacando que após o recebimento de auxílio-doença entre 05/02/2004 e 05/04/2004, não verteu mais contribuições, quando o ajuizamento da presente é de 02/05/2007, assim não atendido o requisito qualidade de segurado, requerendo que a DIB seja considerada como sendo a data do laudo.

Apelou adesivamente a parte autora, fls. 143/145, postulando a majoração dos honorários advocatícios para o importe de 15% sobre o valor da condenação ou da causa.

Apresentadas as contrarrazões somente pelo polo privado, fls. 137/142, sem preliminares, subiram os autos a esta C. Corte.

É o relatório.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, destaque-se que a r. sentença faz menção à comprovação da qualidade de segurado e cumprimento de carência com base em CTPS, a qual teria sido juntada a fls. 65/70 (fls. 100, parte final); todavia, este documento não foi coligido aos autos, tendo o autor dito que tal elemento foi extraviado, fls. 03, item 2.

Por sua vez, a prefacial traz como fundamento ao direito a benefício previdenciário o exercício de atividade rural e agrícola, fls. 03, item 2.

Quanto à atividade rural, presente ao feito somente a certidão de casamento do autor, ocorrido em julho/1975, fls. 12.

Por outro lado, o CNIS do trabalhador, desde 1976, demonstra exercício de atividades urbanas, fls. 126.

Ou seja, ao tempo da presente ação impresente qualquer indício de labor campesino.

De seu giro, diferentemente do quanto assentado pelo r. sentenciamento, o Médico subscritor da perícia não firmou a DII no ano 2003, mas consignou que "*fica muito difícil se estabelecer a data do início da sua incapacidade devido grau de confusão mental apresentado pelo paciente durante a perícia*", fls. 75 - note-se que o *expert* não analisa clinicamente o paciente, mas buscou embasamento no relato do periciando, o que evidentemente indevido, pois, se bastasse a palavra do obreiro, não seria necessária a perícia...

Neste contexto, evidente se afigura a insuficiência do trabalho realizado, vênias todas, pois a data de início da incapacidade não foi elucidada, uma vez que o Médico, mesmo tendo analisado exames apresentados pelo ente demandante, fls. 75, campo superior, não esclareceu quando a incapacidade teria tomado corpo.

É dizer, a moléstia pode ter se iniciado, por exemplo, em 2003, mas a incapacidade sobreveio anos depois, hipoteticamente.

Logo, patente que a perícia revela-se inconclusiva, máxime quando a informação buscada apresenta-se de especial importância, diante da constatada perda da qualidade de segurado, fls. 123, corroborada pela total incomprovação de exercício de atividade rural.

Em suma, o início da doença incapacitante não corresponde necessariamente ao início da incapacidade, notadamente nos casos de doenças progressivas, como nos autos, fls. 75, quesito 3.

Neste contexto, destaque-se que o E. Juízo *a quo* deve zelar pela produção do trabalho pericial, exigindo que os profissionais que prestam o serviço apresentem trabalho condigno com a importância do encargo a que submetidos, sob pena de nulidades serem instauradas, tal como ocorrido no caso concreto, tudo em prejuízo das partes e do próprio Judiciário, *data venia*.

Deste sentir, o v. aresto pretoriano, a *contrario sensu*:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. REVISÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, que "não há necessidade de realização de nova perícia, pois as provas contidas nos autos são suficientes para demonstrar que o obreiro não apresenta incapacidade para o desenvolvimento normal de sua atividade laboral". A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no AREsp 253.736/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 09/05/2013)

Assim, torna-se imperiosa a complementação do laudo médico pericial, a fim de que seja dirimida a questão a respeito da data efetiva da incapacidade do postulante.

Na impossibilidade de aquele Perito signatário responder ao questionamento (frise-se analisou exames apresentados, então, com base naqueles ou consoante técnica abordagem/demonstração, deverá elucidar este nodal ponto), nova perícia deverá ser realizada, para informar o momento do início da incapacidade (além de outros aspectos a serem abordados pelo Juízo e pelas partes, relevantes ao desfecho da lide), levando-se em consideração o quadro clínico do autor, objetivamente, não as suas alegações - inservível a descrição aposta a fls. 75, colhendo solteiro relato do paciente de que "refere em suas queixas".

Sobremais, diante das frágeis provas materiais, que não evidenciam labor campesino ao tempo do ajuizamento da

ação, impresente ao feito, outrossim, produção de prova testemunhal que corroborasse a alegação particular de trabalho rural.

Portanto, constata-se dos autos a necessidade de anulação da r. sentença, também sob este prisma, face ao quadro aqui desanuviado, porque a condição de trabalhador do campo não restou comprovada, acaso insista a demandante neste ângulo; ao contrário, os elementos conduzidos apontam para ausência de tal condição ao tempo do ajuizamento da demanda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL INSUFICIENTE. PROVA TESTEMUNHAL INCONSISTENTE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Para a concessão de aposentadoria por idade rural, é imprescindível a apresentação de um início razoável de prova material para demonstração da qualidade de rural, corroborada por prova testemunhal.

..."

(AgRg no AREsp 563.238/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/09/2014, DJe 30/09/2014)

"Ação Rescisória ajuizada contra decisão monocrática que negou seguimento ao Recurso Especial do autor - Procedência - Violação a literal dispositivo de lei e erro de fato configurados - Início de prova material que demonstra atividade campesina a partir de 09/07/57 (data do pedido inicial) corroborada pelos depoimentos testemunhais - Precedentes - Aposentadoria por tempo de serviço concedida - Sucumbência fixada - Rescisória procedente.

1.- Para fins previdenciários bastam à comprovação da atividade rural o início de prova material corroborada por prova testemunhal.

..."

(AR 4.089/SP, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/06/2014, DJe 17/06/2014)

"AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA TESTEMUNHAL. NULIDADE DA SENTENÇA. AGRAVO IMPROVIDO.

...

2. A oitiva de testemunhas, requerida na inicial, aliada ao início razoável de prova material, torna-se indispensável à comprovação do efetivo exercício da atividade laboral.

..."

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 0025496-12.2005.4.03.9999, Rel. JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, julgado em 07/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2013)

Posto isso, **dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta**, para anular a r. sentença recorrida, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem, na forma aqui estatuída, **prejudicada a apelação privada**.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

À Subsecretaria, de pronto, independentemente do trânsito em julgado, expeça-se ofício ao INSS, instruído com os documentos necessários do polo autor, a fim de que se adotem as providências cabíveis à suspensão do benefício implantado, fls. 86. O aludido ofício poderá ser substituído por e-mail, acaso segura e eficaz a medida.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

2009.61.05.004333-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO AGRIPINO DA COSTA
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043337620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento de atividade exercida em condições especiais e a concessão do benefício de aposentadoria especial ou, sucessivamente, de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 182/188 julgou procedente o pedido, reconheceu os períodos que indica e condenou o INSS a conceder a aposentadoria especial com os consectários que especifica. Antecipados os efeitos da tutela. Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 199/229, inicialmente, a Autarquia Previdenciária pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente recurso e a cassação da tutela antecipada. No mérito, aduz que o autor não demonstrou o labor especial com a documentação necessária. Alega, ainda, a impossibilidade de cominação de multa diária ao INSS, bem como de conversão de períodos posteriores a 28 de maio de 1998. E, subsidiariamente, sustenta que o tempo especial reconhecido deve ser objeto de conversão pelo fator 1.2, em respeito ao *tempus regit actum*, e insurge-se quanto aos critérios referentes aos consectários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, esclareço que a análise da concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, do cabimento da tutela antecipada e da possibilidade de aplicação da multa diária será efetuada após a apreciação do mérito, acaso remanesça interesse.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma: "**Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:**

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência

exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a concessão da aposentadoria requerida, necessária a análise da atividade especial. Neste ponto, destaco que a norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula nº 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp nº 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumpre salientar que, em período anterior à data da edição da Lei nº 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei nº 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que

tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp nº 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp nº 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei nº 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto nº 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto nº 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar nº 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprе ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva, não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescrita.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no **caput** aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Ao caso dos autos.

Pleiteia o requerente o reconhecimento, como especial, dos períodos em que teria trabalhado sujeito a agentes agressivos, tendo juntado a documentação abaixo discriminada:

- 11/06/1979 a 20/07/1981, 08/02/1982 a 14/01/1983, 09/01/1984 a 31/07/1984 e 01/06/1988 a 05/03/1997: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 99/100) - auxiliar de produção A, controlador da qualidade esp. II, operador de produção e operador multifuncional II - exposição de maneira habitual e permanente a ruído de 90 e 98 decibéis: enquadramento com base no código 1.1.5 do Decreto nº 83.080/79;

- 01/08/1984 a 31/05/1988: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 99/100) - auxiliar de produção A, operador de produção e controlador da qualidade esp. II: inviabilidade de reconhecimento, eis que referido período não se encontra previsto na descrição dos fatores de risco e, portanto, não restou demonstrada a exposição do segurado a agentes agressivos previstos no decreto aplicável ao caso em apreço;

- 06/03/1997 a 25/06/2008: Perfil Profissiográfico Previdenciário (fls. 99/100) - operador multifuncional II e preparador de fabricação - exposição a calor de 25,7, ruído de 90 db (06/03/1997 a 30/06/1997), 85 db (01/07/1997 a 31/03/2003) e 82,2 db (01/04/2003 a 25/06/2008) e produtos químicos (n-heptano, estireno, etanol, etilbenzeno, tolueno, xileno, hexano e octano): inviabilidade de reconhecimento em razão da exposição aos agentes agressivos em nível inferior aos limites exigidos pela legislação previdenciária, no que se refere ao ruído, e pela NR-15, com relação ao calor e aos agentes químicos.

Cumprir observar que, com a superveniência do Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, houve redução do nível de ruído para 85 (oitenta e cinco) decibéis. Portanto, com fundamento nos Decretos nº 53.831/64, nº 2.172/97 e nº 4.882/03, a atividade é considerada insalubre se constatada a sujeição do trabalhador ao nível de pressão sonora da seguinte forma: até 05 de março de 1997, superior a 80 (oitenta) decibéis; entre 06 de março de 1997 e 18 de novembro de 2003, superior a 90 (noventa) decibéis; e, a partir dessa data (edição do Decreto nº 4.882/03, já referido), superior a 85 (oitenta e cinco) decibéis, não havendo que se falar em aplicação retroativa deste último diploma legal, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp nº 1.146.243/RS - 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/03/2012).

Saliento que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI - não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Destaco, ainda, que, ao contrário do aduzido pelo INSS, não há que se falar em ausência de laudo técnico, eis que, conforme previsto na Lei nº 9.528/97, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 99/100 apresenta a identificação do engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, podendo ser utilizado como substituto do laudo pericial. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, APELREE nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.2010, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.2008, DJF3 20.08.2008.

Cumprir esclarecer, de outra sorte, que a impugnação subsidiária do INSS não prospera, porquanto o benefício a ser implantado seguirá as regras da Lei nº 8.213/91 e de seu correspondente regulamento, o qual prevê, para a aposentação baseada em 35 anos de serviço, o fator 1.4 na conversão do tempo especial. Ademais, a alíquota pretendida (1.2), prevista no Decreto nº 83.080/79, considerava a base de cálculo de 30 anos de serviço, e não a atual de 35 anos.

Por fim, insta ressaltar que resta prejudicada a alegação do Instituto Previdenciário no tocante à impossibilidade de conversão de períodos após 28 de maio de 1998, uma vez que, no presente caso, não foi reconhecido lapso posterior a esta data.

Como se vê, restou comprovado o exercício de atividade em condições especiais nos seguintes lapsos: 11/06/1979 a 20/07/1981, 08/02/1982 a 14/01/1983, 09/01/1984 a 31/07/1984 e 01/06/1988 a 05/03/1997.

Somando-se apenas os períodos de atividade especial, possuía o autor, na data do requerimento administrativo (06/10/2008 - fl. 68), **13 (treze) anos, 01 (um) mês e 23 (vinte e três) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 anos de trabalho.

Pois bem, diante da impossibilidade de concessão do benefício pleiteado, passo a análise dos requisitos necessários para a aposentadoria por tempo de serviço, requerida de modo sucessivo.

Verifica-se que com a soma dos períodos ora reconhecidos com aqueles constantes da CTPS (fls. 36/49 e 73/87) e do Resumo de Documentos para Cálculo de Tempo de Contribuição de fls. 129/130, na data do requerimento administrativo (06/10/2008 - fl. 68), o requerente contava com **33 (trinta e três) anos, 09 (nove) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço**, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.

Na data do ajuizamento da demanda (06/04/2009), o autor possuía **34 (trinta e quatro) anos, 03 (três) meses e 28 (vinte e oito) dias de tempo de serviço, igualmente, insuficientes à concessão da aposentadoria por tempo de contribuição integral.**

Por fim, deixo de apreciar a questão sob o enfoque das regras de transição contidas na Emenda Constitucional nº 20/98, uma vez que o segurado, nascido em 30/11/1957 (fl. 25), somente completou a idade mínima de 53 anos,

em 2010, ou seja, após a propositura da demanda.

Desta feita, conquanto o demandante não tenha atingido o tempo mínimo de serviço exigido para se aposentar, asseguro-lhe o cômputo total do tempo aqui reconhecido, inclusive o especial, para todos os fins previdenciários. Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS** para reformar a r. sentença monocrática, excluindo os períodos de atividade especial de 01/08/1984 a 31/05/1988 e 06/03/1997 a 25/06/2008 e julgando improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial e por tempo de contribuição.

Revogo a tutela antecipada anteriormente deferida. Comunique-se o INSS.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-79.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.002105-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO MARCOS ALEXANDRINI
ADVOGADO : SP047860 MARISA FERNANDES COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021057920104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento das diferenças atualizadas com juros legais de 05% ao mês referente, até janeiro de 2002 e 1% após essa data, tendo em vista o estabelecido no Código Civil, ao período de 26.05.98 a 31.05.06, até o efetivo pagamento realizado somente em 21.09.09.

Alega a parte autora, em síntese, os argumentos elencados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Nos débitos previdenciários, por sua natureza alimentar, é devida correção monetária sobre as parcelas pagas com atraso. Neste sentido dispõe a Súmula nº 08 desta Corte:

"Benefício previdenciário. Incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se a atualização em consonância com os índices legais."

É indiferente determinar a culpa pelo atraso, se cabe ao segurado ou à Autarquia, uma vez que a correção monetária não caracteriza punição e sim, mera atualização do crédito, com objetivo de manter o valor da moeda no tempo. Pelo mesmo motivo não tem fundamento a alegação de que é necessária fonte de custeio correspondente, pois não se configura criação, majoração ou extensão de benefício. Nesse sentido o julgado na AC. 2010.03.99.004397 9/SP, Desembargador Nelson Bernardes - decisão monocrática de 24.09.2013.

Contudo, não é esta a demanda proposta pelo requerente, tendo em vista que as diferenças havidas foram pagas com a devida correção monetária (fls. 07)

A presente demanda cinge-se na ausência de aplicação dos juros de mora.

Nestes termos e de acordo com a disposição do art. 219, do CPC, referida correção deve ser considerada da data da citação.

O mesmo entendimento é destacado pela Súmula 204 do STJ, *in verbis*:

"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."
In casu, diante do pagamento das diferenças havidas, na esfera administrativa (fls. 07), não há que se falar em concessão de juros de mora, devendo ser mantida a sentença *a qua*.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos retro expendidos.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007829-17.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007829-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ARLINDO ANTUNES
ADVOGADO : SP293580 LEONARDO AUGUSTO NOGUEIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078291720124036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/088.432.564-4).

Sentença de improcedência do pedido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO

INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (05.10.99 - pesquisa ao sistema PLENUS - segue em anexo) e a data do ajuizamento desta ação (08.10.12 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Ressalte-se, que por ocasião da entrada do pedido administrativo (13.07.12), já havia decaído o direito à revisão do benefício, eis que fulminado pelo instituto da Decadência.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017336-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017336-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005690 ANA LUISA VIEIRA DA COSTA CAVALCANTI DA ROCHA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SOARES MOREIRA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 01005581820088260222 1 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de pagamento das diferenças relativas à correção monetária e juros legais (valor de R\$23.262,42), decorrentes do pagamento das diferenças havidas para o período de 12.07.03 a 08.11.06.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, o valor da condenação não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Portanto, não há que se falar nesta possibilidade.

DO MÉRITO.

Nos débitos previdenciários, por sua natureza alimentar, é devida correção monetária sobre as parcelas pagas com atraso. Neste sentido dispõe a Súmula nº 08 desta Corte:

"Benefício previdenciário. Incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se a atualização em consonância com os índices legais."

É indiferente determinar a culpa pelo atraso, se cabe ao segurado ou à Autarquia, uma vez que a correção monetária não caracteriza punição e sim, mera atualização do crédito, com objetivo de manter o valor da moeda no tempo. Pelo mesmo motivo não tem fundamento a alegação de que é necessária fonte de custeio correspondente, pois não se configura criação, majoração ou extensão de benefício. Nesse sentido o julgado na AC. 2010.03.99.004397 9/SP, Desembargador Nelson Bernardes - decisão monocrática de 24.09.2013.

Ademais, os laudos exarados pela Sra. Perita Judicial da Comarca de Guariba/SP, apontam diferenças havidas, decorrentes da não aplicação da correção monetária, para o período de 12.07.03 a 08.11.06.

Quanto à aplicação dos juros moratórios, prevê o art. 219, do CPC, que referida correção deve ser considerada da data da citação.

O mesmo entendimento é destacado pela Súmula 204 do STJ, *in verbis*:

"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."

In casu, diante do pagamento das diferenças havidas, na esfera administrativa (fls. 10-11), não há que se falar em concessão de juros de mora.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, contudo, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULO DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos

termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido de incidência dos juros moratórios no recálculo das diferenças havidas (R\$48.775,90), e para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios e da correção monetária (nos termos retro expendidos). No mais, mantida a sentença *a qua*. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001304-51.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.001304-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OSVALDO NETO
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP189952 ALEXANDRA KURIKO KONDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013045120044036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo contribuição (NB/47.921.912-5) ação de revisão de benefício previdenciário, concedido em 27.08.08, com vistas ao recálculo da renda mensal inicial de acordo com as regras contidas na lei 6.950/81, por já contar, nesta data, com 30 (trinta) anos de contribuição, tendo direito adquirido à aposentadoria proporcional. Requer, ainda, reajustes que permitam a preservação do valor real do benefício.

Pleiteia o pagamento das parcelas vencidas desde o respectivo vencimento.

Em suas razões, a parte autora reitera, em síntese, os argumentos elencados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO RECÁLCULO À LUZ DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À DATA DO IMPLEMENTO DOS REQUISITOS.

Pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, de acordo com as regras contidas na lei 6.950/81, que corresponde a data em que completou 30 (trinta) anos de contribuição e teria direito adquirido à aposentadoria proporcional.

Prefacialmente, cabe destacar que, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Preceitua, ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a legislação em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Trago a colação a redação de seu § 2º, *in verbis*: "Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida

inalterável, a arbítrio de outrem".

Amparado nos dispositivos acima reproduzidos, em 21.02.13, o Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, deu proteção jurídica ao direito adquirido com a seguinte ementa:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, inscritas pela maioria". (STF - Tribunal Pleno, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Mauro Aurélio, maioria, j. em 21.02.13, DJe 26.08.13).

Ressalte-se que, anteriormente, já havia o seguinte precedente:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF - RE 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.00).

Observe-se o teor da Súmula 359, editada em caso análogo:

"Súmula 359 do STF - Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Assim, resta aferir se, no presente caso, a parte autora faz jus à aplicação de tal direito.

Em análise à documentação colacionada aos autos (fls. 19), verifica-se que o demandante já contava, por ocasião da publicação da lei 7.787/89, com 30 (trinta) anos e 01 (um) mês de serviço, de modo a possibilitar, ante seu direito adquirido, a incidência das regras de cálculo estabelecidas à época.

Implementados os requisitos sob a égide da legislação pretérita, faz jus ao recálculo nos termos da Lei 6.950/81, que em seu artigo 4º determinava como limite máximo do salário-de-contribuição, o valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Para a correção dos referidos salários-de-contribuição, a Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, estabeleceu como índice a variação nominal da ORTN/OTN.

Por fim, cumpre consignar que o recálculo da renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria da parte autora será realizado, hipoteticamente, com base em maio/89. Apurada a nova RMI, essa será evoluída, conforme os reajustes legais aplicáveis, até o dia do requerimento (DIB), em 09.01.92, quando houve o efetivo exercício do direito. Será considerado ao segurado o melhor benefício apurado. Não haverá pagamento de parcelas anteriores ao pleito realizado na via administrativa, vez que o aposentado optou por não requerer seu benefício em período anterior.

O pagamento das diferenças apuradas no recálculo, deverá, ainda, observar a prescrição quinquenal parcelar (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

DA PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL DOS BENEFÍCIOS.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, trimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação trimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste trimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994,

não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraído-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei nº 8.700/93 pela Lei nº 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-Agr n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

DOS CONSECUTÓRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar os critérios de apuração da nova RMI na forma acima explicitada, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores eventualmente quitados. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001750-73.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001750-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MANOEL ALVES MARTINS
ADVOGADO : SP172889 EMERSON FRANCISCO GRATAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017507320134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando ao pagamento dos valores atrasados decorrentes de revisão administrativa, para o período de 12.08.03 a 13.06.12

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pleiteia pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pleiteia a parte autora o pagamento das diferenças havidas (período 12.08.03 a 13.06.12), decorrentes de revisão administrativa que averbou períodos de atividade rural, majorando o coeficiente de cálculo.

A parte autora alega que faz jus ao pagamento dos valores em atraso desde a data da DER (12.08.03) do benefício de aposentadoria por idade (NB/130.310.501-0).

[Tab][Tab]Que a autarquia reconheceu o direito, contudo pagando as diferenças a partir do requerimento de revisão (13.06.12).

[Tab][Tab]O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido com fulcro na inexistência do direito à retroação do pagamento dos valores atrasados.

Quanto à temática em questão, cabe destacar que, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Preceitua, ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a legislação em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Trago a colação a redação de seu § 2º, *in verbis*: "Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem".

Amparado nos dispositivos acima reproduzidos, em 21.02.13, o Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, deu proteção jurídica ao direito adquirido com a seguinte ementa:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subsctas pela maioria". (STF - Tribunal Pleno, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Mauco Aurélio, maioria, j. em 21.02.13, DJe 26.08.13).

Ressalte-se que, anteriormente, já havia o seguinte precedente:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF - RE 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.00).

Observe-se o teor da Súmula 359, editada em caso análogo:

"Súmula 359 do STF - Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Depreende-se dos dispositivos (legais e jurisprudenciais) acima elencados, a presença reiterada da necessária

"reunião dos requisitos necessários e implemento das condições legais" para a concretização do direito (Direito Adquirido)

Assim, resta aferir, no presente caso, quando a parte autora fez jus à aplicação de tal direito.

Em análise à documentação colacionada aos autos (fls. 29-36V e pesquisa ao sistema PLENUS - segue em anexo), verifica-se que na data de 30.03.11 fora proferido *decisum* de 2º grau (processo nº2003.61.07.000484-7) julgando procedente o pedido de averbação dos períodos rurais - 15.04.63 a 31.03.81 e 01.04.81 a 31.05.85.

Que referida sentença transitou em julgado em 10.06.11.

Destarte, materializou-se o direito (Direito Adquirido) à averbação de tais períodos em 10.06.11, já que nesta data a decisão tornou-se imutável.

Ressalte-se que não fora abordada a questão da revisão do benefício e, por conseguinte, o pagamento das diferenças havidas.

Que, na data de 13.06.12, o requerente pleiteou, na esfera administrativa, a revisão de seu benefício de aposentadoria por idade, com a averbação dos períodos de tempo rural (15.04.63 a 31.03.81 e 01.04.81 a 31.05.85) (fls. 59)

O ente autárquico, na data de 26.10.12, processou a revisão do benefício, averbando o período reconhecido no *decisum* de 2º grau, majorou a RMI do benefício e, por conseguinte, pagou as diferenças decorrentes da revisão, para o período de 13.06.12 a 31.10.212, ou seja, considerou, como *termo a quo*, a data do requerimento de revisão.

In casu, referido pagamento encontra-se em conformidade com a previsão legal pátria.

O art. 219, §5º, do CPC, prevê o pagamento das diferenças havidas a partir da data da citação, já que se considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

A exceção reside na hipótese de prévio requerimento administrativo (tanto no caso de concessão como de **revisão**), sendo estabelecido o termo *a quo* na data do protocolo de tal procedimento.

Que, como outrora explicitado, a parte autora pleiteou administrativamente a revisão na data de 13.06.12, devendo, portanto, ser este o termo inicial para o pagamento das diferenças havidas.

Destarte, pelas razões acima explicitadas, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos retro expendidos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005263-73.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.005263-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS SANTA MARIA
ADVOGADO : SP044846 LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP023194 JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/57.234.804-5) ação de revisão de benefício previdenciário, concedido em 13.01.93, com vistas ao recálculo da renda mensal inicial de acordo com as regras contidas na lei 6.950/81, por já contar, nesta data, com 30 (trinta) anos de contribuição, tendo direito adquirido à aposentadoria proporcional.

Em suas razões, a parte autora reitera, em síntese, os argumentos elencados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Pleiteia a parte autora o recálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria, de acordo com as regras contidas na lei 6.950/81, que corresponde a data em que completou 30 (trinta) anos de contribuição e teria direito adquirido à aposentadoria proporcional.

Prefacialmente, cabe destacar que, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Preceitua, ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a legislação em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Trago a colação a redação de seu § 2º, *in verbis*: "Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem".

Amparado nos dispositivos acima reproduzidos, em 21.02.13, o Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, deu proteção jurídica ao direito adquirido com a seguinte ementa:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria". (STF - Tribunal Pleno, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Mauro Aurélio, j. em 21.02.13, DJe 26.08.13).

Ressalte-se que, anteriormente, já havia o seguinte precedente:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF - RE 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.00).

Observe-se o teor da Súmula 359, editada em caso análogo:

"Súmula 359 do STF - Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Assim, resta aferir se, no presente caso, a parte autora faz jus à aplicação de tal direito.

Em análise à documentação colacionada aos autos (fls. 17), verifica-se que o demandante já contava, por ocasião da publicação da lei 7.787/89, com 30 (trinta) anos de serviço, de modo a possibilitar, ante seu direito adquirido, a incidência das regras de cálculo estabelecidas à época.

Implementados os requisitos sob a égide da legislação pretérita, faz jus ao recálculo nos termos da Lei 6.950/81, que em seu artigo 4º determinava como limite máximo do salário-de-contribuição, o valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário-mínimo vigente no País.

Para a correção dos referidos salários-de-contribuição, a Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, estabeleceu como índice a variação nominal da ORTN/OTN.

Por fim, cumpre consignar que o recálculo da renda mensal inicial dos proventos da aposentadoria da parte autora será realizado, hipoteticamente, com base em maio/89. Apurada a nova RMI, essa será evoluída, conforme os reajustes legais aplicáveis, até o dia do requerimento (DIB), em 13.01.93, quando houve o efetivo exercício do direito. Será considerado ao segurado o melhor benefício apurado. Não haverá pagamento de parcelas anteriores ao pleito realizado na via administrativa, vez que o aposentado optou por não requerer seu benefício em período anterior.

O pagamento das diferenças apuradas no recálculo, deverá, ainda, observar a prescrição quinquenal parcelar (art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC).

Eventuais pagamentos efetuados no âmbito administrativo deverão ser compensados na fase executória, para não configuração de enriquecimento sem causa.

De outro vórtice, esclareço que, no recálculo da RMI é descabida a aplicação da Lei 8.213/91, a qual terá incidência, conforme já consignado, apenas nos reajustes e/ou recálculos legais pertinentes posteriores, sob pena de resultar em um indevido regime híbrido, vedado em nosso ordenamento, conforme julgado do STF, em sede de Repercussão Geral, bem como jurisprudência dominante do C. STJ:

"INSS. APOSENTADORIA. CONTAGEM DE TEMPO. DIREITO ADQUIRIDO. ART. 3º DA EC 20/98. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO POSTERIOR A 16.12.1998. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO CALCULADO EM CONFORMIDADE COM NORMAS VIGENTES ANTES DO ADVENTO DA REFERIDA EMENDA. INADMISSIBILIDADE. RE IMPROVIDO.

I - Embora tenha o recorrente direito adquirido à aposentadoria, nos termos do art. 3º da EC 20/98, não pode computar tempo de serviço posterior a ela, valendo-se das regras vigentes antes de sua edição.

II - Inexiste direito adquirido a determinado regime jurídico, razão pela qual não é lícito ao segurado conjugar as vantagens do novo sistema com aquelas aplicáveis ao anterior.

III - A superposição de vantagens caracteriza sistema híbrido, incompatível com a sistemática de cálculo dos benefícios previdenciários.

IV - Recurso extraordinário improvido. (STF - RE 575089/RS, Tribunal Pleno, Min. Ricardo Lewandowski, j. em 10.09.08, DJe 24.10.08).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DO BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. LEI Nº 6.950/1981. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO DOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ARTIGO 144 DA LEI Nº 8.213/1991. ADOÇÃO DE REGIME HÍBRIDO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O entendimento firmado nesta Corte Superior é no sentido de ser vedada a adoção de regime híbrido, com a aplicação da Lei vigente à época do implemento das condições para a concessão do benefício, no que diz respeito ao limite do salário-de-contribuição (Lei nº 6.950/1981) e da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/1991 no tocante ao critério de atualização dos salários-de-contribuição.

2. Agravo regimental a que se nega provimento". (STJ, AgRg no REsp 1217682/SC, 6ª Turma, v.u., Rel. Des. Conv. Haroldo Rodrigues, DJe 09.03.11)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. RECÁLCULO DA RMI DE ACORDO COM O ART. 144 DA LEI 8.213/91. INAPLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal, no âmbito da Quinta e da Sexta Turma, uniformizou seu entendimento no sentido de que a norma previdenciária aplicável aos segurados que reuniram todos os critérios necessários para a sua aposentação antes da CF/88 é a vigente na época da obtenção de tais requisitos.

2. "Vale observar que o reconhecimento do direito ao benefício com base nas regras anteriores, vigentes em junho de 1989, não pode implicar adoção de regime híbrido. Assim, o benefício deve ser deferido nos moldes da legislação em vigor à época em que se consideram preenchidos os requisitos, em observância ao direito adquirido. Dessa forma, não se cogita de aplicação do disposto no artigo 144 da Lei 8.213/91".

3. Precedentes desta Corte.

4. Agravo regimental improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, AGRESP 972581, v.u., DJe 10.05.10)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS MOLDES DA LEGISLAÇÃO EM VIGOR NA DATA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte de Superior de Justiça se pacificou no sentido de que os proventos dos benefícios previdenciários são regulados pela lei vigente à época em que reunidos os requisitos necessários à concessão desses.

2. Nesse diapasão, não é possível a aplicação conjugada das regras previstas pela Lei 6.950/1981 com aquelas elencadas na Lei 8.213/1991, sob pena de tal mister implicar na aplicação conjunta de ordenamentos jurídicos diversos, criando-se, dessa maneira, um regime misto de aplicação da lei.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no REsp 967047/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe 21.02.11)

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação

ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o caput do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar os critérios de apuração da nova RMI na forma acima explicitada, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores eventualmente quitados. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado. Mantida a sentença *a qua*, quanto à improcedência do pleito de incidência da Lei 8.213/91 no recálculo (regime híbrido). Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000240-19.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.000240-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ OTAVIO PILON e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ZACARIAS DA SILVA
ADVOGADO	: SP212200 ANNA MARIA SCHUTHZ TEIXEIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00002401920134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/044.405.083-3), sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

A sentença de parcial procedência do pedido, para determinar a revisão do benefício com base nos limites máximos da renda mensal fixados pela EC 41/03. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, de ofício, passo a analisar hipótese de sentença *extra petita*.

Quanto à temática em questão, verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao requerer à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/044.405.083-3), sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Por seu turno, o juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a revisão do benefício com base nos limites máximos da renda mensal fixados pela EC 41/03.

Portanto, a sentença decidiu de forma diversa da pretendida pela parte autora, apresentando caráter *extra petita*, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado". (grifo nosso).

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO MÉRITO.

Quanto à temática em questão, qual seja, revisão do benefício sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91, destaco que a autarquia agiu em conformidade com a lei supra, a qual se encontra subordinada.

Dispõem referidos artigos:

"Art. 29 - O salário-de-benefício consiste:

(...)

§ 2º - O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício."

"Art. 33 - A renda mensal do benefício de prestação continuada que substituir o salário-de-contribuição ou o rendimento do trabalho do segurado não terá valor inferior ao do salário-mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição, ressalvado o disposto no art. 45 desta Lei."

Destarte, os benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da Constituição Federal de 1988 devem observar ao limite máximo do salário-de-benefício, sob pena de violar o estabelecido nas normas acima explicitadas.

Ademais, tal imposição não se configura inconstitucional.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.

1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v.u., DJU 18.09.2006, p. 358).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DEPÓSITO PREVIÓ - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - ARTIGO 29, §2º, DA LEI Nº 8.213/91 - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI - SÚMULA 343 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - Nos termos da Súmula 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça "descabe depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS". II - É legítima a propositura da ação rescisória para desconstituir acórdão transitado em julgado. III - A questão atinente aos critérios de cálculo do salário-de-benefício, inclusive no tocante às limitações, está alçada a nível constitucional, pelo que inaplicável a Súmula nº 343 do Colendo Supremo Tribunal Federal. IV - Os salários-de-benefício devem ser calculados em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 (em sua redação original) da Lei n. 8.213/91, uma vez as datas iniciais dos benefícios são posteriores à vigência desta lei. V - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, já que o artigo 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior. VI - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF. VII - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente." (AR 00240991020034030000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU DATA:03/08/2007) (g.n.).

Sendo assim, resta afastada a hipótese de revisão do benefício da parte requerente, sem as limitações estabelecidas nos artigos 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **de ofício**, anulo a sentença *extra petita* e, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido da parte autora**, nos termos da fundamentação retro expendida. Sem ônus sucumbenciais. Nos termos do art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação da parte autora**, vez que prejudicada.

Após o trânsito em julgado, restitua-se os autos ao juízo de origem, para a execução do julgado.
Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009986-75.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009986-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : RICARDO LOURENCO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULA YURI UEMURA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099867520134036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/142.519.580-3), majorando seu coeficiente de cálculo de 70% para 82%, nos termos do art. 9º, §1º, da Emenda Constitucional nº20/98, bem como mediante a exclusão do fator previdenciário ou, com a utilização da tábua completa de mortalidade nos moldes explicitados na exordial (fls. 12).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DA MAJORAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO (DE 70% PARA 82%).

A Emenda Constitucional nº20/98 dispõe sobre a sistemática de cálculo para os segurados filiados antes da edição de referida emenda, mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse:

"Art. 9º - Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com cinquenta e três anos de idade, se homem, e quarenta e oito anos de idade, se mulher; e

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta e cinco anos, se homem, e trinta anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a vinte por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

§ 1º - O segurado de que trata este artigo, desde que atendido o disposto no inciso I do "caput", e observado o disposto no art. 4º desta Emenda, pode aposentar-se com valores proporcionais ao tempo de contribuição, quando atendidas as seguintes condições:

I - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) trinta anos, se homem, e vinte e cinco anos, se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a quarenta por cento do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior;

II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento. (grifo nosso)"

Em 16.12.98 (data da entrada em vigor da Emenda Constitucional nº 20/98), somados os períodos de trabalho implementados pelo requerente estes somavam apenas 24 (vinte e quatro) anos 04 (quatro) meses e 15 (quinze) dias. (fls. 67)

Destarte, de acordo com as regras acima insculpidas, para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço, necessário o cumprimento de 32 (trinta e dois) anos e 03 (três) meses de labor/recolhimentos, considerado o "pedágio" consignado no art. 9º, § 1º, inciso I, da referida Emenda.

A parte autora atendeu ao *quantum* acima referido, já que, até a data de 24.08.06, possuía 32 (trinta e dois) anos e 03 (três) meses. (fls. 73)

Nestes termos fora concedido o benefício da parte autora, sendo este aposentadoria por tempo de contribuição, com coeficiente de cálculo no valor de 70% (setenta por cento).

Contudo, a majoração pleiteada pela parte autora (70% para 84% por cento) não merece acolhida, pelas razões abaixo explicitadas.

A didática adotada pelo legislador ao dispor sobre a majoração do coeficiente de cálculo para aqueles que extrapolassem os limites exigidos pelo referido "pedágio" é transparente, não permitindo margens a interpretações que favoreçam este ou aquele segurado: "II - o valor da aposentadoria proporcional será equivalente a setenta por cento do valor da aposentadoria a que se refere o "caput", acrescido de cinco por cento por ano de contribuição que supere a soma a que se refere o inciso anterior, até o limite de cem por cento. (grifo nosso)"

A parte autora, como outrora mencionado, possuía 32 (trinta e dois) anos e 03 (três) meses.

Nestes termos, não há diferença entre a data necessária para o cumprimento do "pedágio" (alínea b, inc. I, §1º, art. 9º) e aquela apresentada pela parte autora.

Sendo assim, resta afastada a majoração do percentual, devendo ser mantido no *quantum* de 70% (setenta por cento).

DA EXCLUSÃO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO.

Observo que o autor é beneficiário de aposentadoria por tempo de contribuição concedida nos termos do art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, caput, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário,

vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES. A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevida no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017).

No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

*PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, DE 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relator: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).
PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR*

PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descuro a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Além de configurar mera aplicação do princípio *tempus regit actum*, a utilização da tábua de mortalidade fixada pelo IBGE no momento da concessão do benefício não revela tratamento anti-isonômico, considerando a distinção dos períodos de fruição desse benefício, caso fosse deferido em outro momento.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006918-23.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.006918-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FATIMA RABELO SOARES
ADVOGADO : MS011852 ALYSSON DA SILVA LIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00069182320124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício do de "de cujus" (aposentadoria por tempo de contribuição - NB/025.242.757-2), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 e, conseqüentemente, gerando reflexos positivos no benefício da requerente (pensão por morte - NB/144.643.224-3).

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real,

atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 20-24, que o benefício da parte autora, em virtude da revisão mediante a aplicação na correção dos salários de contribuição do índice integral do IRSM do mês de Fevereiro de 1994 (percentual de 39,67%), sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma o *decisum*, com a total procedência do pedido.

Ressalte-se que a revisão acima explicitada deve "atingir" (reflexos positivos) o benefício da requerente (pensão por morte - NB/144.643.224-3).

As diferenças pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

[Tab][Tab]CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação

ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido, nos termos retro expendidos. Consectários legais conforme fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004036-34.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.004036-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ABADIA BARROS TUFFENGDJIAN
ADVOGADO : SP198158 EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040363420064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando ao pagamento de valores atrasados (período de 14.09.00 a 04.07.01) decorrentes da concessão do benefício do "de cujus" (auxílio-doença - NB/115.207.622-9), com reflexos no benefício da requerente (pensão por morte - NB/109.440.633-0).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito pleiteia a improcedência do pleito.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO MÉRITO.

pagamento de valores atrasados (período de 14.09.00 a 04.07.01) decorrentes da concessão do benefício do "de cujus" (auxílio-doença - NB/115.207.622-9), com reflexos no benefício da requerente (pensão por morte - NB/109.440.633-0). A parte autora pediu revisão administrativa do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), em 21.06.11.

A parte autora alega que o ente autárquico adotou procedimento incorreto por ocasião da concessão do benefício do "de cujus", já que utilizou, como termo *a quo*, a data de entrada do requerimento (DER - 04.07.01), quando o correto seria da data de início da incapacidade (DII - 14.09.00).

No que pertine à referida temática (termo *a quo* para a concessão do benefício), prevê o art. 60, da lei 8.213/91:

"Art. 60. O auxílio-doença será devido ao segurado empregado a contar do décimo sexto dia do afastamento da atividade, e, no caso dos demais segurados, a contar da data do início da incapacidade e enquanto ele permanecer incapaz. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

In casu, observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que referido "de cujus", na ocasião de seu afastamento, contribuía aos cofres da Previdência Social na condição de AUTÔNOMO (ADMINISTRADOR), enquadrando-se, por sua vez, na categoria de "demais segurados" (prevista no art. 60 da lei 8.213/91).

Contudo, o benefício só fora requerido na data de 04.07.01, portanto 10 (dez) meses, após a data da incapacidade (14.09.00).

Nestes casos, passa a enquadrar-se o segurado na condição contida no §1º, do art. 60, da lei 8.213/91:

"1º- Quando requerido por segurado afastado da atividade por mais de 30 (trinta) dias, o auxílio-doença será devido a contar da data da entrada do requerimento." g.n.

Destarte, o ente autárquico atendeu ao preceito legal retro, ao qual se encontra subordinado.

Por fim, ressalte-se ainda que a requerente não colacionou aos autos qualquer documento (Laudo Pericial) que atestasse, formalmente, a data de incapacidade do "de cujus" (14.09.00), não se desincumbindo, por conseguinte, do ônus probatório previsto no art. 333, I, do CPC.

Sendo assim, pelas razões acima explicitadas, não merece acolhida a irresignação da parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009312-48.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.009312-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO CANDIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP075019 MILTON BERNARDO ALVES e outro
No. ORIG. : 00093124820044036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução, determinando que esta prossiga no tocante ao valor da verba honorária, acolhendo o cálculo de fls. 118/119, no valor de R\$ 898,61 (oitocentos e noventa e oito reais e sessenta e um centavos), atualizado até abril de 2003, condenando o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor dado à causa.

O apelante, em suas razões recursais, requer o afastamento da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sob a alegação de que não há sucumbência a justificar a condenação.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Com acerto, o Instituto concorreu indevidamente para o ajuizamento da demanda, sendo devida a fixação da verba honorária, em razão do princípio da causalidade, consoante julgado abaixo transcrito:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS. PRESTAÇÃO JURISDICIONAL DEVIDA. LEGITIMIDADE DA UFSM. INEXISTÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. ADIMPLENTO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. SUPERVENIÊNCIA DA LEI 9.630/98. MP 1.415/96. PERDA DE EFICÁCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. A Universidade Federal de Santa Maria possui legitimidade para figurar no pólo passivo de demanda em que se discute a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre os vencimentos de seus servidores. Isso porque, dada a sua autonomia jurídica, administrativa e financeira, tem competência para proceder aos comandos de pagamento de salários, benefícios previdenciários e descontos de seus servidores, visto ser autarquia federal dotada de personalidade jurídica própria.

3. Ausente o interesse de agir quando a pretensão dos autores for satisfeita. No caso dos autos, em ação civil pública, restou afastada a incidência de contribuição previdenciária sobre seus proventos, bem como foi garantido o direito à restituição dos valores indevidamente recolhidos. Ademais, a Medida Provisória 1.415/96 (com suas sucessivas reedições), combatida na presente ação, não foi convertida em lei, perdendo, portanto, sua eficácia, nos termos do art. 62, parágrafo único, da Constituição Federal. Além disso, foi editada posteriormente a Lei 9.630/98, que acabou atendendo à pretensão dos ora recorrentes, na medida em que isentou os servidores inativos do recolhimento de contribuições para a Seguridade Social.

4. Na fixação dos honorários advocatícios, deve ser aplicado o princípio da causalidade, porquanto, embora o processo tenha sido extinto sem julgamento do mérito, as rés deram causa ao ajuizamento da ação, devendo, assim, arcar com os ônus da sucumbência. Ressalte-se que a extinção do feito deveu-se ao fato de ter a MP 1.415/96 perdido sua eficácia, bem como a edição da Lei 9.630/98 ter concedido isenção posterior aos servidores inativos da aludida contribuição social. Ocorre que esses fatos não podem ser atribuídos aos autores, senão às próprias rés, devendo, pois, nesse caso, aplicar-se o princípio da causalidade, com a condenação da União e da UFSM ao pagamento dos honorários advocatícios devidos ao patrono da parte autora.

5. Recurso especial parcialmente provido, para afastar o reconhecimento de ilegitimidade passiva da UFSM e inverter os ônus sucumbenciais em relação a ela (REsp 670651 / RS RECURSO ESPECIAL 2004/0117858-4 Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126) Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA Data do Julgamento 13/03/2007 Data da Publicação/Fonte DJ 16/04/2007 p. 169)

Portanto, não merece reparos a r. sentença, tendo em vista que, embora quitada qualquer diferença há ser paga, decorrente da condenação da ação de conhecimento, o INSS deu causa à movimentação do órgão judiciário.

Ainda, quanto à base de cálculo da verba honorária questionada, também não merece reparos a r. sentença.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios nos seguintes termos: "... O reu fica condenado, ainda, ao pagamento de honorários advocatícios, os quais, com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, arbitro em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as prestações que se vencerem a partir da data desta sentença (Súmula III do Superior Tribunal de Justiça)..."(fls. 58/64 - cópia, dos autos em apenso).

Nesse diapasão, há de ser observado o princípio da fidelidade ao título executivo, que estabeleceu o cumprimento de determinada obrigação e esboçou os parâmetros a serem seguidos para o seu fiel cumprimento, cabendo ao magistrado observar a o fiel cumprimento da coisa julgada.

Os julgados dos diversos tribunais não admitem processos de execução que contrariem os parâmetros fixados no título executivo judicial, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob

pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Proc. 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER) Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª ed., 1999, Ed. Revista dos Tribunais), ao comentarem o dispositivo do art. 610 do CPC, trazem julgados do STJ:

Execução da sentença. O CPC 610 consagra com outras palavras o princípio adotado pelo CPC/39 891, revogado, segundo o qual a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto (STJ, REsp. 36406, rel. Min. Torreão Braz, j. 13-12-93, DJU 28-02-94, p. 2892)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 29 E 136. CF. ART. 202.

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 6ª Turma, REsp 259972, Proc. 200000498629-SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 11/09/2000, p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO CPC, ART. 542, § 3º.

DECISÃO QUE LIMITA A CONTA DE LIQUIDAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVOGAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. ...

2. Não há ofensa à coisa julgada pela decisão monocrática que, constatando erro material, revoga outra anterior que determinou a intimação do exequente para apresentar os cálculos e limitou o período a ser considerado na conta em desacordo com o comando constante do título executivo judicial.

(STJ, 5ª Turma, REsp 205899, Proc. 199900186800-SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU 18/10/1999, p. 263)

É sabido, que o magistrado é o verdadeiro fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, ele deve observar os exatos termos do título executivo judicial.

E, como pode acima ser constatado, o título foi taxativo quanto ao termo final de incidência dos honorários advocatícios, sendo inadmissível a rediscussão acerca da questão transitada em julgado na ação de conhecimento. Em face de tais ponderações, não merece guarida o inconformismo do apelante, já que a base de cálculo apurada nos cálculos acolhidos pelo MM. Juízo *a quo*, estão em total consonância com o título executivo judicial.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001788-72.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001788-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROBERTO VILARVAS
ADVOGADO : SP146546 WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP220513 CRISTIANE LOUISE DINIZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor especial, com conversão para tempo comum (01.08.77 a 25.01.95 e de 01.06.95 a 05.03.97), e a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, desde o requerimento administrativo.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 01.11.06.

Apelação da parte autora, pela procedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro

reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

No presente caso, com relação aos períodos de **01.08.77 a 25.01.95** e de **01.06.95 a 05.03.97**, há nos autos, além de formulários (fls. 30, 33 e 37), laudos técnicos (fls. 31-32, 34-35 e 97-106), donde se extrai que o requerente, no desempenho de suas atividades nesses intervalos, esteve exposto, de forma habitual e permanente, a ruído na ordem de:

- acima de 80 dB(A): 01.11.78 a 31.12.88 e de 01.08.91 a 25.01.95;
- de 86,8 dB(A): 01.06.95 a 05.03.97;
- acima de 90dB(A): 01.08.77 a 31.10.78 e de 01.01.89 a 31.07.91.

Destarte, tais interregnos devem ser tidos como especiais, com conversão para tempo comum.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se

filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se todos os vínculos empregatícios existentes no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição (fls. 40), comuns e especiais, com conversão para tempo comum, totaliza o demandante, até 31.07.04 (termo final expressamente pleiteado na exordial - fls. 19), observada a carência legal, **35 (trinta e cinco) anos, 04 (quatro) meses e 08 (oito) dias** de tempo de serviço, o que enseja a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

A data de início do benefício deve ser fixada no requerimento administrativo (04.10.04 - fls. 22), com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação

ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de labores nocentes, com conversão para tempo comum, de 01.08.77 a 25.01.95 e de 01.06.95 a 05.03.97, e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data do requerimento administrativo. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, nas formas explicitadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029244-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.029244-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SELMA APARECIDA BARBOSA
ADVOGADO : SP157302 KLEBER FERREIRA SANTOS
No. ORIG. : 08.00.00016-7 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS, contra a sentença de procedência (fls. 96/99) prolatada pelo MM. Juízo *a quo*, por meio da qual foi reconhecido o alegado direito da autora à percepção de auxílio-reclusão, em razão do encarceramento do segurado Jose Xavier Cavalcanti, ocorrido em 20/10/2005.

A autarquia, em sua apelação, alega, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício, em especial, a qualidade de dependente e a baixa renda. Pede a reversão do julgado.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esse E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Parecer do Ministério Público Federal, pela conversão do julgamento em diligência, para que a parte autora seja intimada a proceder à inclusão dos seus filhos no polo passivo do presente feito, com a juntada das certidões de nascimentos e procuração *ad judicium*.

É o relatório.

Decido.

O caso dos autos enquadra-se na possibilidade de julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O litisconsórcio necessário, previsto no artigo 47 do Código de Processo Civil, decorre de previsão legal ou da natureza da relação jurídica. E a ausência de um dos litisconsortes necessários equivale à falta de citação, estando a eficácia da sentença proferida condicionada a citação de todos eles.

Por outro lado, enseja o trânsito em julgado da sentença a preclusão dos vícios do processo, salvo a falta de citação do processo. Isso porque, faltando pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular da lide, a sentença proferida não transita em julgado. Sendo assim, não se trata de vício passível de alegação somente em ação rescisória, podendo ser alegado em mera petição, em embargos à execução, exceção de pré-executividade ou por meio de ação anulatória. A propósito do tema em debate, confira-se o v. acórdão do C. STJ, prolatado no julgamento do REsp n. 74.937/PB, cuja ementa transcrevo *in verbis*:

AÇÃO RESCISÓRIA.

- SEM A RELAÇÃO PROCESSUAL CONSTITUÍDA, POR FALTA DE CITAÇÃO, NÃO HÁ SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO A SER RESCINDIDA. NULIDADE DO PROCESSO EM QUE OCORRERA O GRAVE DEFEITO RECONHECIDO PELA CORTE ESTADUAL.

- RECURSO ESPECIAL EM PARTE ATENDIDO.

(STJ, REsp n. 74.937/PB, Rel. Min. Fontes de Alencar, DJ de 31/3/1997)

Assim, considerado que, consoante o artigo 80 da Lei 8.213/91, o benefício de auxílio - reclusão será devido, **nas mesmas condições da pensão por morte**, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço, verifício, no caso em tela, que a autora interpôs ação previdenciária em nome próprio, contudo, conforme prova o contrato de mutuários para serviços funerários (fls. 28-28v) e o depoimento pessoal, bem como os testemunhais (93-95), a requerente possui filhos do primeiro casamento, os quais foram criados pelo recluso e são dependentes deste, menores à época do encarceramento do mesmo, o qual, consoante o artigo 16, inciso I e §2º, da Lei 8.213/91, também deveriam integrar o polo ativo da ação.

Destarte, o reconhecimento do direito da autora neste feito importa na divisão do auxílio-reclusão a ser por ela recebido com os litisconsortes necessários não citados, não produzindo efeitos jurídicos a sentença proferida sem suas participações. E, nesta situação, pode o juiz, a qualquer tempo, reconhecer que a sentença proferida não subsiste, pela falta de citação de litisconsortes obrigatórios.

A C. 9ª Turma dessa E. Corte também se orienta no sentido de que, havendo mais de um pensionista, se impõe a integração ao processo de todos, na qualidade de litisconsortes:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. PENSÃO PAGA À ESPOSA DO SEGURADO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO.

I. O reconhecimento do direito da autora implica na necessidade de divisão da pensão que vem sendo percebida pela esposa do de cujus com a companheira, devendo por isso a beneficiária figurar no polo passivo da ação, na qualidade de litisconsorte passiva necessária.

II. Anulação dos atos processuais posteriores à contestação do INSS. Recurso prejudicado.

(TRF 3ª Região, AC n. 0112436-87.1999.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU de 23/6/2005)

Assim, considerando vício insanável neste feito, **ANULO**, de ofício, os atos processuais posteriores à resposta do INSS, devendo ser incluídos Daniel Cleiton Barbosa, Danieli Cristina Barbosa, Maria Aparecida Barbosa, Murilo Henrique Barbosa e Luciane Duval Cavalcanti, bem como os eventuais filhos menores do recluso, como litisconsortes passivos necessários neste feito, prosseguindo a ação na origem observando-se o devido processo legal, **PREJUDICADA** a apelação da autarquia.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se estes autos à Vara de origem.

Publique-se, intimem-se e comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034909-78.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DONIZETI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP122469 SIMONE APARECIDA GOUVEIA SCARELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00110-6 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria especial ou aposentadoria integral por tempo de serviço/contribuição, desde a propositura da ação.

Pugna o autor pelo reconhecimento da especialidade dos intervalos laborados de 11.11.75 a 29.11.77, 15.02.82 a 07.06.82, 06.05.83 a 01.03.91 e de 02.05.91 a 20.06.06 (com sua conversão para comum - se apreciado o pedido de aposentadoria por tempo de contribuição).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 11.01.07.

Apelação da parte autora. Em preliminar, pela anulação do *decisum*, por cerceamento de defesa. No mérito, requer a conversão do trabalho comum nos períodos de 11.11.75 a 29.11.77, 15.02.82 a 07.06.82, 06.05.83 a 01.03.91 e de 02.05.91 a 20.06.06 para especial, e a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, desde a data do ajuizamento da ação, com a condenação do INSS em honorários advocatícios arbitrados entre 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PREFACIALMENTE

A preliminar aventada merece ser rejeitada.

Inocorrente o alegado cerceamento de defesa, uma vez que há nos autos elementos suficientes para a resolução do mérito da causa, e tendo em vista que, em respeito ao princípio do livre convencimento motivado, cabe ao Juiz a livre apreciação do conjunto probatório e da necessidade de dilação probatória.

Ressalto que, *in casu*, a comprovação de labor exercido em condições especiais se dá por meio de documentos técnicos (formulários, laudos e/ou PPP) e não por meio de depoimentos testemunhais.

MÉRITO

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

No presente caso, com relação ao período de **11.11.75 a 29.11.77**, há nos autos cópia de CTPS do autor, na qual se verifica que, no período em questão, este desenvolveu a atividade de auxiliar de moldador em Indústria Metalúrgica (Metalúrgica Profeta Ltda.). Possível o reconhecimento da nocividade por enquadramento profissional, com base no código 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79 (Atividades enquadradas por Pareceres Administrativos - *Vazador/Moldador e demais atividades exercidas em ambiente de fundição* - Parecer da SSMT no processo MTb nº 103.248/83).

No que tange ao interregno de **06.05.83 a 01.03.91**, há nos autos, além de formulário (fls. 21), laudo técnico (fls. 22-27), donde se extrai que o requerente desempenhou a atividade de motorista de caminhão, com exposição habitual e permanente a ruído de 91 dB(A), poeiras, calor e frio. Possível o reconhecimento da nocividade por enquadramento nos códigos 2.4.4 e 1.1.6 do Decreto nº 53.831/64.

Referentemente ao intervalo de **02.05.91 a 20.06.06**, há no processo, formulário, datado de 13.12.00 (fls. 28), e

laudo técnico (fls. 29-34), os quais consignam a exposição do requerente aos agentes agressivos químicos: querosene, desingraxes, óleos, tintas e solventes, bem como ao agente nocivo ruído na ordem de 90 dB(A), que possuem previsão nos códigos 1.2.10 e 1.1.5 do anexo do decreto 83.080/79 e 1.2.11 e 1.1. do anexo do decreto 53.831/64. Contudo, possível o reconhecimento da nocividade somente até **13.08.98 (data do laudo)**.

Por sua vez, no que concerne ao período de 15.02.82 a 07.06.82, não há no processo a apresentação de nenhum documento técnico (SB-40, laudo e/ou PPP) que efetivamente comprovasse a exposição, habitual e permanente, a algum agente nocivo específico.

Ademais, a mera qualificação de "ajudante", em sua CTPS, não permite o reconhecimento da nocividade por enquadramento profissional, ante a ausência de previsão nos decretos que regem a matéria.

Destarte, devem ser tidos como especiais, com conversão para tempo comum, os interregnos de **11.11.75 a 29.11.77, 06.05.83 a 01.03.91 e de 02.05.91 a 13.08.98**.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se todos os vínculos empregatícios existentes em CTPS (fls. 13-20) e em pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (em anexo), comuns e especiais, com conversão para tempo comum, totaliza o demandante, até 20.06.06 (termo final expressamente pleiteado na exordial - fls. 39-41), observada a carência legal, **35 (trinta e cinco) anos, 06 (seis) meses e 26 (vinte e seis) dias** de tempo de serviço, o que enseja a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei

9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99. O termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação (11.10.06 - fls. 47), momento em que a pretensão se tornou resistida.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

CONSIDERAÇÕES FINAIS

De pesquisa realizada nesta data, no sistema PLENUS, extrai-se ter a parte autora obtido a concessão administrativa do benefício pleiteado, em 14.09.07.

É certo que ao segurado é facultada a possibilidade de optar pelo valor benefício mais vantajoso, independentemente do meio pelo qual foi reconhecido o seu direito (administrativo ou judicial).

Diante da opção pela percepção do benefício deferido na via administrativa, com data de início posterior àquele pleiteado judicialmente, inexistente impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas decorrentes do benefício rejeitado, desde que não haja percepção simultânea de prestações, como na espécie, caso em que o INSS deve proceder à compensação dos valores.

Tal entendimento está em consonância com a reiterada jurisprudência desta E. Corte. Confirmam-se os precedentes:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo benefício mais vantajoso, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irrisignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.

V - Restou afastada, a cumulação das aposentadorias, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.007711-0, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU: 26/09/2007).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA

ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial - que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.

- Impossibilitar o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.

- A conta do autor foi realizada com observância do disposto no título executivo, com atualização monetária, nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região - que aprovou Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal -, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, considerando-se apenas as diferenças devidas até a data de implantação da aposentadoria por idade, na via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

(AC 00290427520054039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/02/2012)

DISPOSITIVO

Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de labores nocentes, com conversão para tempo comum, de 11.11.75 a 29.11.77, 06.05.83 a 01.03.91 e de 02.05.91 a 13.08.98, e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, nas formas explicitadas na fundamentação do julgado. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000435-71.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.000435-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ROSANGELA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP194936 ANDREA TERLIZZI SILVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00075-7 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade.

Alega a apelante, em síntese, que se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício.

Menciona a existência de início de prova material da condição de rural, corroborado pela prova testemunhal. Pede a reversão do julgado.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumprido realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato de denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

"(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já da segurada contribuinte individual, da segurada facultativa ou da segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez)

contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá apenas comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "*Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto no parágrafo único do art. 29.*"

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

"Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

(...)

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento."

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário."

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a parte autora apresentou cópia de CTPS de seu companheiro, com anotações de vínculos empregatícios exercidos nas lides rurais, de 08.08.05 a 23.06.06, 15.08.07 a 13.02.08, 14.04.08 a 14.12.08 e de 17.05.10 a 30.06.10 (fls. 26-28), o que constitui início de prova material da sua condição de rurícola em momento contemporâneo ao nascimento do filho, ocorrido em 21.02.08 (fls. 22).

Ressalte-se que, com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp nº 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exercia atividade rural, como bóia-fria/diarista, na época do nascimento de seu filho (fls. 118-119).

Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido.

Nestas condições, comprovado o nascimento do filho, bem como caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexistência de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.

O valor do benefício é de quatro salários mínimos vigentes à época do nascimento do filho da parte autora, por força do contido no art. 71 e seguintes da Lei nº 8.213/91.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar procedente o pedido e condenar o INSS ao pagamento de benefício de salário-maternidade à parte autora, no valor de quatro salários-mínimos. Ônus sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, nas formas explicitadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026104-92.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026104-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUIZ AREDES
ADVOGADO : SP083730 JOSE GONCALVES VICENTE
CODINOME : JOSE LUIS AREDES
No. ORIG. : 12.00.00151-8 1 Vr NOVA GRANADA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, reconhecendo a existência de valores em atraso, referente à concessão judicial da aposentadoria rural por idade até a data da concessão administrativa da aposentadoria por invalidez, que deverá prosseguir pela importância de R\$ 10.096,67 (dez mil, noventa e seis reais e sessenta e sete centavos), atualizada a partir do último cálculo, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, reitera que a execução contém valores em excesso, tendo em vista que houve a concessão na esfera administrativa da aposentadoria por invalidez a partir de 15/06/2011 e, concomitantemente, houve a condenação da autarquia ao pagamento dos valores atrasados do benefício de aposentadoria rural por idade, de forma retroativa, desde 21/09/2009, ou seja, executando as parcelas vencidas e continuando a perceber o benefício concedido administrativamente, por ser de maior valor, tal prática ofende o contido no artigo 124, inciso II, e art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos, que a autora ajuizou ação para obter a concessão de aposentadoria rural por idade.

O seu pedido foi acolhido, com a concessão do benefício pleiteado a partir do requerimento administrativo em 21/09/2009.

O INSS opôs **embargos à execução** sustentando que a embargada nada tem a receber a título de atrasados, devendo optar por continuar recebendo seu benefício concedido administrativamente ou por optar pelo benefício concedido judicialmente, com data de início em 21/09/2009 e, neste caso, passar a receber um benefício menor e ainda devolver ao embargante o valor correspondente a eventual diferença recebida no período.

É certo que ao segurado é facultada a possibilidade de optar pelo valor **benefício mais vantajoso**, independentemente do meio pelo qual foi reconhecido o seu direito (administrativo ou judicial).

Diante da opção pela percepção do benefício deferido na via administrativa, com data de início posterior àquele pleiteado judicialmente, inexistente impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas decorrentes do benefício rejeitado, desde que não haja percepção simultânea de prestações, como na espécie, caso em que o INSS deve proceder à compensação dos valores.

Tal entendimento está em consonância com a reiterada jurisprudência desta E. Corte. Confirmam-se os precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO **BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO**. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.*

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

*IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo **benefício mais vantajoso**, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irrisignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.*

*V - Restou afastada, a cumulação das **aposentadorias**, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.*

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.007711-0, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU: 26/09/2007).

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. **EMBARGOS À EXECUÇÃO**. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.*

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial - que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.

- Impossibilitar o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.

- A conta do autor foi realizada com observância do disposto no título executivo, com atualização monetária, nos

termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região - que aprovou Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal -, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, considerando-se apenas as diferenças devidas até a data de implantação da aposentadoria por idade, na via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

(AC 00290427520054039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/02/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004980-53.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203136 WANDERLEA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATYRSO ANTONIO CARRARA
ADVOGADO : SP084546 ELIANA MARCIA CREVELIM
No. ORIG. : 12.00.00139-0 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à **execução** opostos pela autarquia previdenciária, devendo a execução prosseguir pelo valor apresentado pelo contador a fls. 47/53 no total de R\$ 114.855,15, atualizado até julho de 2012, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que a conta acolhida pelo juízo *a quo* não pode prevalecer uma vez que apresenta excesso de execução, pois é superior a própria pretensão executória do embargado, afrontando o princípio da correlação entre o pedido e a sentença, conforme disposto no artigo 460 do CPC. Subsidiariamente, requer o prosseguimento da execução somente em relação à verba honorária, apurada em 10% das parcelas vencidas até a sentença (outubro/2006), totalizando o valor de R\$ 5.182,41 (cinco mil, cento e oitenta e dois reais e quarenta e um centavos).

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Razão em parte assiste ao INSS.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o

auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. **CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.***

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Com acerto, a conta elaborada pelo *expert judicial*, em consonância com o título judicial em **execução** apurou o montante de R\$ 114.855,15, enquanto a da parte exequente apurou o montante de R\$ 99.077,79, ou seja, inferior. Acontece que, não obstante os cálculos desta Corte estejam de acordo com o julgado, o valor da conta deve limitar-se ao *quantum* pleiteado na execução, em obediência ao disposto nos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil, que se traduzem no princípio da **congruência** do julgado ao pedido, vale dizer, com base na conta elaborada pela parte exequente embargada.

*PREVIDENCIÁRIO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 794, I, DO CPC. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. ALEGAÇÃO DE ERRO MATERIAL AFASTADA. **CÁLCULOS DA CONTADORIA EM VALOR***

SUPERIOR AO DOS CREDORES. PREVALÊNCIA DOS CÁLCULOS DOS CREDORES.

I - Ao optar a parte em receber os créditos previdenciários sem a expedição de ofício precatório, mas por requisição de pequeno valor - RPV, nos termos do art. 128 da Lei nº 8.213/91, alterada pelo art. 2.º da Lei 10.099/00 combinado com o art. 17, § 1.º, da Lei n.º 10.259, renuncia aos créditos porventura existentes.

II - No caso em tela, a própria parte autora requereu o retorno dos autos à Vara de origem por entender que o valor individualizado não ultrapassava R\$ 5.180,25.

III- Afastada a alegação de erro material, pois a sentença proferida nos Embargos à execução não determinou que deveriam prevalecer os valores apurados pela Contadoria do juízo.

IV- Ainda que a conta elaborada pela contadoria do juízo seja superior à apresentada pela parte Autora, aplicar os valores excedentes revelados pela primeira, implicaria proferir julgamento ultra petita..

III - Apelação improvida.

(AC 93031073460, TRF3 - NONA TURMA, Rel. JUÍZA CONVOCADA MARISA VASCONCELOS, DJU DATA:19/10/2006 PÁGINA: 755.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

I - Inconformismo da Autarquia com a inclusão de indexadores expurgados da economia no cômputo das diferenças vencidas.

II - Na conta de liquidação de débito previdenciário é admissível a atualização monetária das parcelas devidas em atraso com a utilização dos índices inflacionários, por representar mera recomposição da moeda ante a inflação. Precedentes do S.T.J.

III - Impossibilidade de adoção desse critério quando se trata de reajuste do benefício.

IV - A sentença acolheu o valor pretendido pelo embargado, para não incorrer em julgamento "ultra petita", já que conta de liquidação apresentada pela Contadoria Judicial, apesar de refletir fielmente os termos da decisão exequenda, apurou quantia superior à executada.

V - Conta adotada aplicou os expurgos previstos no Manual de Orientação de cálculos da Justiça Federal.

VI - Manutenção da sentença na íntegra.

VII - Recurso improvido.

(AC 199903991100390, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU DATA:23/06/2005 PÁGINA: 558)

Em relação aos valores pagos administrativamente, a contadoria informou e ratificou que estes foram descontados no cálculo.

Em face de tais ponderações, merece reparos a r. sentença, para que seja observado corretamente o princípio da **correlação** do julgado ao pedido, com o acolhimento da conta apresentada pelo exequente às fls. 60/64, no valor total de R\$ 99.077,79 (noventa e nove mil, setenta e sete reais e setenta e nove centavos), atualizados até julho de 2012 (fls. 249/250).

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS, para determinar o prosseguimento da execução no valor de R\$ 99.077,79 (noventa e nove mil, setenta e sete reais e setenta e nove centavos), atualizados até julho de 2012 (fls. 249/250), nos termos desta fundamentação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011070-16.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011070-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS SANTOS DE SA
ADVOGADO : SP145862 MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110701620134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 344.663,82 (trezentos e quarenta e quatro mil, seiscentos e sessenta e três reais e oitenta e dois centavos), atualizado até agosto de 2013, deixando de condenar ao pagamento da verba honorária.

O apelante, em suas razões recursais alega que o cálculo das parcelas em atraso utilizou erroneamente a TR como índice de atualização monetária, sendo devido o INPC, em razão do julgamento das ADIN's nºs 4357/DF e 4425/DF.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida corretamente julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico o comprovante do pagamento da Requisição de Pequeno Valor/ **precatório**, dentro do prazo legal.

No tocante ao pedido de utilização do indexador denominado INPC para o cálculo da **correção** monetária, também não merece guarida o inconformismo do apelante, senão vejamos:

Prevê o art. 100 e §12, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional 62/09:

*Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos **precatórios** e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos **adi**cionais abertos para este fim.*

(...)

§ 12. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional, a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, e, para fins de compensação da mora, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios

*Previsto no art. 100, § 12, da CF/88, com redação dada pela EC 62/09, que na atualização do crédito requisitado deve ser utilizado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, o Supremo Tribunal Federal, por meio da **ADI** 4.357, declarou a inconstitucionalidade da expressão "índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança".*

No entanto, ainda se encontrando pendente a modulação dos efeitos da decisão, o Plenário da Corte Suprema ratificou, na seção de julgamento de 24/10/13, a medida liminar deferida pelo Ministro Luiz Fux, nos autos das **ADIs** 4.357 e 4.425, na qual se determinou, "ad cautelam", que os tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal dessem imediata continuidade aos pagamentos de **precatórios**, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de sequestro.

Assim, embora a declaração de inconstitucionalidade, não há que se integrar o julgamento para aplicar o INPC, eis que tal configuraria usurpação da competência do Excelso Pretório, nem há que se sobrestar a execução até que o STF se pronuncie acerca do alcance da sua decisão, pois os pagamentos devem se dar da forma como vinham sendo realizados.

A propósito, transcrevo parte da decisão proferida pelo Ministro TEORI ZAVASCKI nos autos da Rcl 16745 MC / DF, intentada em razão de suposta usurpação da competência da Corte Suprema e desrespeito à medida cautelar deferida nos autos da **ADI 4.357/DF**: "... Essa medida cautelar, deferida pelo relator, foi ratificada pelo Plenário da Corte na sessão de julgamento de 24/10/2013, a significar que, enquanto não revogada, continua em vigor o sistema de pagamentos de **precatório**s "na forma como vinham sendo realizados", não tendo eficácia, por enquanto, as decisões de mérito tomadas pelo STF Ações Diretas de Inconstitucionalidade 4.357 e 4.425."

Em face de tais ponderações, não merece reparos a r. sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE**.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005363-61.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.005363-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, extinguindo a execução, reconhecendo a ausência de título executivo judicial, condenando a embargante ao pagamento das despesas processuais e na verba honorária, fixada em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que devem ser homologados os cálculos por esta apresentados, em observância ao título executivo judicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

I. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO . ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequiênda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequiênda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO . EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Com efeito, o título executivo determinou a aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, no período determinado pelo respectivo verbete.[Tab]

Ocorre que, consoante bem observado pelo MM. Juiz a quo, a parte exequente elaborou sua conta baseada no pagamento de diferenças decorrentes da aplicação do artigo 144 da Lei nº 8.213/91 de forma retroativa à data da concessão do benefício, ou seja, entre 01/1991 e 05/1992 (vide fls. 163/176), o que notoriamente não foi objeto da condenação.

Em face de tais ponderações, nada é devido à parte exequente, ou seja, o título é inexecutível.

A propósito, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA

CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeat" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Portanto, em face da ausência de valores há serem executados, deve ser mantida a extinção da execução.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação da parte exequente.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007465-70.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.007465-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE GREGORIO PEREIRA
ADVOGADO : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00077-8 1 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, desde o requerimento administrativo, mediante reconhecimento de labor urbano (períodos de 01.03.79 a 27.12.79 e de 25.04.80 a 15.09.80) e de labor especial, com conversão para tempo comum (intervalo de 20.03.92 a 04.11.96). Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 21.07.06.

Apelação da parte autora, pela procedência do pedido.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO LABOR COMPROVADO

Verificando-se os registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor e no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, emitido pelo INSS (fls. 21-23), conclui-se que ele demonstrou que esteve filiada à Previdência Social nos períodos de **14.01.71 a 27.08.75, 18.09.75 a 10.10.75, 26.01.76 a 31.08.76, 01.10.76 a 21.01.77, 23.03.77 a 27.06.78, 01.03.79 a 27.12.79, 25.04.80 a 15.09.80, 05.01.81 a 28.02.91, 01.11.91 a 31.01.92, 20.03.92 a 04.11.96 e 01.02.97 a 30.06.03**.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

Assim, ante as considerações apresentadas, os interregnos de **01.03.79 a 27.12.79 e 25.04.80 a 15.09.80** devem ser reconhecidos como efetivamente trabalhados pelo autor, pela comprovação dos vínculos empregatícios através das anotações em carteira profissional (fls. 23).

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "*[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o

foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).
A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

Inicialmente, cumpre asseverar que o período de 05.01.81 a 28.02.91 já foi reconhecido administrativamente como tempo especial, com conversão para tempo comum, consoante resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição emitido pelo INSS (fls. 21-22). Assim, tal interregno resta incontroverso.

No que concerne ao intervalo de **20.03.92 a 04.11.96**, há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 25-26), com data de 06.10.04, posterior à do requerimento administrativo, em 27.08.03 (fls. 18), o qual dá conta que o autor, no desempenho de suas funções, na Empresa de Transportes Flores Ltda., esteve exposto a:

- umidade e ruído de 81,5 dB(A) - período de 20.03.92 a 31.05.93;
- ruído de 80,6 dB(A) - período de 01.06.93 a 31.05.96 e
- ruído de 84,8 dB(A) - período de 01.06.96 a 04.11.96.

Enquadráveis nos códigos *1.1.3* (o primeiro intervalo) e *1.1.6* (todos os intervalos), ambos do Decreto 53.831/64. Assim, tais interregnos merecem ser reconhecidos como especiais, com conversão para tempo comum,

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por

tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os vínculos empregatícios existentes em CTPS e no resumo de documentos para cálculo de tempo de contribuição, emitido pelo INSS (fls. 21-23), comuns e especiais, com conversão para tempo comum, totaliza o demandante, até 30.06.03 (termo final da contagem no requerimento administrativo), observada a carência legal, **35 (trinta e cinco) anos, 05 (cinco) meses e 05 (cinco) dias** de tempo de serviço, o que enseja a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

Considerado que o PPP trazido aos autos não foi apresentado quando interposto o requerimento administrativo, pela data de sua emissão, o termo inicial do benefício deve ser estabelecido na data da citação, momento em que a pretensão se tornou resistida.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer os períodos de labor urbano, de 01.03.79 a 27.12.79 e de 25.04.80 a 15.09.80, e de labor nocente, com conversão para tempo comum, de 20.03.92 a 04.11.96, e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, nas formas explicitadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008136-93.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.008136-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELENA LOPES COUTINHO
ADVOGADO : SP218687 ANDREIA MARIA MARTINS DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040366 MARIA AMELIA D ARCADIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00024-3 1 Vr CAPIVARI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação com vistas ao reconhecimento de labor rural, o qual deve ser reconhecido como nocivo, e à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

A sentença foi proferida sem a oitiva das testemunhas.

Recurso de apelação da parte autora. Requer a anulação do *decisum*, para que sejam ouvidas as testemunhas arroladas.

Contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil, considerando os precedentes jurisprudenciais no sentido da nulidade do processo na hipótese em que é cerceado o direito das partes de produzir provas em audiência.

A título ilustrativo, transcrevo os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPROVAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. DECLARAÇÃO ESCRITA DE TESTEMUNHA. DISPENSA DA PROVA ORAL. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL.

I- O indeferimento da prova testemunhal requerida pela parte, que seja essencial para a adequada compreensão dos fatos controvertidos, configura cerceamento de defesa. Precedentes jurisprudenciais.

II- A juntada de declaração de testemunha, por escrito, mesmo que autenticada por Tabelião, não tem força idêntica à prova testemunha l produzida em audiência, sob o crivo do contraditório.

III- Existindo relevante matéria de fato, torna-se inafastável a realização de prova oral, imprescindível para a plena constatação do direito do postulante. A sua não realização implica violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do devido processo legal.

IV- Recurso provido".

(AI 200703000823033, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010 PÁGINA: 628)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PROVA. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DA PROVA TESTEMUNHAL REGULARMENTE DEDUZIDA NA INICIAL. NULIDADE

1. O Código de Processo Civil indica o momento processual adequado para o pedido de produção de provas: para o autor, a petição inicial; para o réu, a contestação, sendo defeso ao juiz ignorar o pedido já formulado na petição inicial, ainda que a parte não responda ao despacho de especificação ficando caracterizado o cerceamento de defesa quando o juiz deixa de colher as provas expressamente requeridas na petição inicial. Precedentes do STJ.

2. Anula-se o processo, por cerceamento do direito postulatório da parte autora, de o juiz indefere a produção de prova testemunhal regularmente requerida.

3. Apelação provida."

(AC 200901990710786, JUIZ FEDERAL JOSÉ HENRIQUE GUARACY REBÊLO (CONV.), TRF1 - SEGUNDA TURMA, e-DJF1 DATA: 20/10/2011 PAGINA: 439)

No caso em exame, a sentença de mérito foi proferida antes da oitiva de testemunhas, cerceando, assim, o direito da autora de produzir a prova testemunhal, devidamente requerida na inicial.

A produção de prova testemunhal foi requerida pela demandante expressamente na petição inicial e também posteriormente, por meio da petição de fl. 57-68.

Desse modo, a prolação de sentença feriu os princípios da ampla defesa e do contraditório, devendo ser anulado todo o processo para que a prova testemunhal seja produzida em audiência, vez que imprescindível para o julgamento da lide.

Posto isso, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para anular a r. sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para que sejam ouvidas as testemunhas arroladas pela parte autora.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, e ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011267-68.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.011267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA NETO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112676820134036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção tem seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e

legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei nº 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000641-36.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000641-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE FLORIANO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006413620134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice

de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a

contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003731-97.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.003731-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ELIAS SALUM
ADVOGADO : SP334591 JULIANA DE PAIVA ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00037319720144036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de pedido de revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB/057.105.831-0), utilizando-se o valor integral do salário-de-benefício como base de cálculo para o primeiro reajuste após a concessão e, mediante a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. A sentença de improcedência o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apelação da parte autora. Meritoriamente, pugna pela reforma do *decisum*.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a esta E. Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por idade (NB/057.105.831-0), diante da ocorrência do instituto da decadência.

Contudo, tal *decisum* deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva

no âmbito administrativo."

In casu, a revisão nos termos pleiteados pela parte autora (utilizando-se o valor integral do salário-de-benefício como base de cálculo para o primeiro reajuste após a concessão e, mediante a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03), não se amolda àquelas passíveis de serem atingidas pelo instituto da decadência, por não se tratar de revisão de ato de concessão do benefício.

Na hipótese enfocada, a prolação de sentença nula impede a apreciação do pedido por esta Corte por não estarem preenchidos, de forma plena, os requisitos para a devida relação processual, vez que não fora realizada a necessária citação da parte autárquica.

Sendo assim, resta afastada a possibilidade de julgamento no termos do art. 515, §3º, do CPC.

Isso posto, nos termos do art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo*. Determino o retorno dos autos à origem para novo julgamento.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001524-26.2012.4.03.6003/MS

2012.60.03.001524-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO LINHARES GIRALDI
ADVOGADO : SP239614A MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANA CRISTINA AMARO DA SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015242620124036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria especial (NB/054.129.187-4), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03.

Em suas razões, pugna pela reforma da sentença, com fulcro na relativização da Coisa Julgada.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Quanto à temática em questão, dispõe o artigo 467 do Código de Processo Civil:

"Art. 467. Denomina-se coisa julgada material a eficácia, que torna imutável e indiscutível a sentença, não mais

sujeita a recurso ordinário ou extraordinário".

In casu, de acordo com os documentos colacionados aos autos às fls. 62-72V, conclui-se pela identidade das ações, *ex vi* do § 2º do artigo 301 do Código de Processo Civil, entre o processo nº 2006.60.03.000937-7 - Justiça Federal de Três Lagoas/MS e a presente demanda. Trata-se da mesma pretendente a ocupar o pólo ativo, a parte adversa é o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e a causa de pedir e o pedido, tampouco se modificou.

Nesse sentido:

"CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. LITISPENDÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Caracterizada a perempção, litispendência ou coisa julgada, o processo será extinto sem resolução do mérito, independentemente de arguição da parte interessada, podendo a matéria ser conhecida, de ofício, pelo Juiz, em qualquer tempo e grau de jurisdição, conforme o disposto no Art. 267, V e § 3º, do CPC. 2. Agravo desprovido". (TRF 3ª Região, AC nº 1816781, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v.u., DJU 14.11.13)
PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Constatada a propositura de ação anterior, com as mesmas partes, causa de pedir e pedido idênticos, com julgamento pela improcedência do objeto vindicado pela autora naquela demanda, é de rigor a manutenção da sentença sob exame. - A parte autora propôs ação anterior a esta, com idêntico pedido e causa de pedir, distribuída junto ao Juizado Especial Federal de Osasco/SP, com sentença de improcedência transitada em julgada, conforme sentença de fls. 39/45. - Ofensa à coisa julgada, evidenciada, incidindo, na espécie, a premissa contida no art. 267, V, do CPC. - O autor pleiteia a chamada desaposeitação, renunciando a benefício anterior para concessão de novo benefício previdenciário que lhe seja mais favorável. - Não cabe a esta Corte reapreciar a questão já decidida anteriormente, que não dispõe mais de recurso, tendo em vista a existência da coisa julgada. - Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença de que não caiba recurso, sendo de rigor a manutenção da extinção do processo sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, V, do CPC. - Agravo legal improvido". (TRF 3ª Região, AC nº 1832568, 07ª Turma, Rel. Des. Fed. Monica Nobre, v.u., DJU 13.09.13)
Destarte, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo a quo.

Posto isso, nos termos do art. 557, *caput*, do Código Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**. Publique-se. Intimem-se.
Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004170-17.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004170-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA INES SOARES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP075204 CLAUDIO STOCHI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041701720104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MARIA INES SOARES DE CAMPOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 071.794.688-60, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é a retroação da aposentadoria por invalidez concedida em 20/04/2006 à 28/04/2004, quando da

concessão administrativa de auxílio-doença, com o pagamento da diferença devida, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

A inicial não juntou documentos médicos.

Contestado o feito e após a apresentação da réplica, as partes foram intimadas para se manifestarem sobre a produção de provas (fls. 45), ao que a autora informou não haver interesse em tal expediente, requerendo o prosseguimento do feito (fls. 48).

O juízo de 1º grau declarou a improcedência do pedido, tendo em vista a ausência de documentação apta a comprovar a incapacidade total e permanente, em período anterior à concessão da aposentadoria por invalidez. Não houve condenação em verba honorária, pela concessão da gratuidade da justiça.

A autora apelou, pugnando pela reforma integral da sentença, trazendo razões quanto à decadência/prescrição e também quanto à retroação pretendida.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Primeiramente, ressalto que a sentença não tratou de decadência do direito, e sim da prescrição quinquenal parcelar. Contudo, tal matéria está afeta ao mérito do pedido, e sua análise depende da concessão do pedido inicial.

No mais, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A condição de segurada e a carência, por óbvio, estavam cumpridos à época da retroação ora pleiteada, tendo em vista que a autora recebia auxílio-doença.

A existência de incapacidade total e permanente à época da concessão do auxílio-doença é a questão controvertida neste processo.

A autora não apresentou documentação apta a comprovar que a incapacidade total e permanente retroage à data da concessão do auxílio-doença. A inicial veio desacompanhada de qualquer indício de prova de tal condição.

Instada à produção de provas, a autora afirmou que a documentação existente era suficiente para a comprovação do alegado, e requereu o prosseguimento do feito.

Não existindo prova das alegações, não há como firmar o direito à retroação pretendida. Embora ambos os benefícios sejam decorrentes de incapacidade, somente a comprovação da incapacidade total e permanente pode resultar na concessão da aposentadoria por invalidez:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(6ª Turma, RESP 200300189834, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 28/06/2004)

RESP - PREVIDENCIARIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAI, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL. (6ª Turma, RESP 104900, Rel. Min. Luiz Vicente Cernicchiaro, DJ 30/06/1997)

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Refiro-me à ação cujas partes são **Maria Ines Soares de Campos**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 071.794.688-60, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000683-16.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000683-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MADALENA ALCATRAO MORETI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP251190 MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00006831620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MARIA MADALENA ALCATRAO MORETI**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 192.441.728-60, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é a revisão de benefício que recebe desde 30/11/2009 (calculado com base no benefício anteriormente recebido por seu falecido marido, cuja data de implantação foi 12/12/1988), objetivando a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, com o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau declarou a procedência do pedido, condenando a autarquia a adequar o valor do benefício aos novos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/2003, pagas as diferenças com observância da prescrição quinquenal parcelar. Fixou correção monetária e juros nos termos do Manual Padronizado de Cálculos da Justiça Federal, conforme Resolução CJF 134/2010, e os honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 26/09/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio apelação do INSS, pleiteando seja decretada a improcedência integral do pedido.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de revisão da concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

O benefício do instituidor e o benefício da pensão por morte recebida pela autora não foram limitados ao teto do benefício, nem mesmo em sede de revisão administrativa, efetuada no benefício do instituidor por força da aplicação do art. 144 da Lei 8.213/91.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial. Por ser a autora beneficiária da justiça gratuita, deixo de condená-lo ao pagamento das verbas de sucumbência.

Refiro-me à ação cujas partes são **Maria Madalena Alcatrao Moreti**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 152.022.174-3, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Int.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034541-69.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034541-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP172919 JULIO WERNER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020284 ANGELO MARIA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00020-5 3 Vt JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de integral cumprimento ao pedido de análise visando concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/137.300.266-0).

Em suas razões o apelante reitera, em síntese, os argumentos elencados em sua exordial (fls. 02-13).

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

A presente demanda cinge-se na condenação do ente autárquico em obrigação de fazer, no sentido de que seja dado integral cumprimento ao pedido de análise visando concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/137.300.266-0).

Alega a parte autora que requereu referido benefício na data de 24.10.05 (fls. 16) e que até a presente data o INSS não se manifestou sobre possível deferimento ou não de tal pedido, deixando, inclusive, de dar qualquer andamento a referido pleito.

Contudo, depreende-se dos autos (fls. 29) que, na data de 16.05.06, a autarquia manifestou-se formalmente quanto a referido pleito, declarando que este se encontra inerte, aguardando cumprimento de exigência externa por parte do requerente, qual seja, regularização de documentação que não se encontrava em conformidade (fls. 26).

Desta forma, diante da explanação retro mencionada, não se encontra materializada a inércia autárquica, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

De outro vórtice, observa-se que a manifestação autárquica deu-se posteriormente (16.05.06) à distribuição da ação (02.03.06 - fls. 02).

Destarte, não obstante a improcedência do pleito, pelo princípio da causalidade, quem dá causa à perda do objeto, suporta os ônus sucumbenciais, no caso o instituto-réu.

Confira-se o seguinte precedente desta Corte a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - ÔNUS SUCUMBENCIAL - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. Com a concessão do benefício na esfera administrativa com termo inicial fixado a partir do óbito, satisfaz-se integralmente o direito ora reclamado pela autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário.

2. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise.

3. O INSS deve arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que deu causa à movimentação

indevida da máquina judiciária.

4. *Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC.*

5. *Processo extinto sem resolução do mérito.*

6. *Apelação da parte autora prejudicada."*

(AC 0002491-94.2004.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Leide Pólo, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 2: 22/04/09)

E, no que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Outrossim, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, uma vez que restou vencido na demanda, a qual arbitro em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento a apelação da parte autora**, nos termos retro expendidos. Ônus sucumbências, na forma fixada na fundamentação do julgado.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004520-66.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004520-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: HERMELINDA DAS DORES BRUNO SARDINHA
ADVOGADO	: SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 13.00.00031-7 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando à revisão de seu benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99, com a proibição de diminuir o valor da RMI. Requer, ainda, que seja declarada a inexigibilidade do débito.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, para declarar a inexistência do débito apontado pela autarquia (R\$3.790,18), referente à diferença paga a maior em favor da parte autora. Concedida a tutela antecipada. Não determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora, irrisignando-se, tão somente quanto à revisão do benefício, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99, com a proibição de diminuir o valor da RMI.

Apelação da parte autárquica. No mérito pleiteia a improcedência do pleito.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Preliminarmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, o valor da condenação não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Portanto, não há que se falar nesta possibilidade.

DO MÉRITO.

A demanda cinge-se no pleito de revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99, com a proibição de diminuir o valor da RMI, bem como que seja declarada a inexigibilidade do débito decorrente de revisão autárquica.

A parte autora pediu revisão administrativa do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença), em 21.06.11.

Em 24.08.11 o INSS encaminhou ofício 707/2011-MR informando que houve incorreções no cálculo originário da RMI, reduzindo o valor desta de R\$1.084,56 para R\$1.047,88, gerando devolução de valores recebidos a maior nos últimos 05 (cinco) anos.

Em 28.09.11 a requerente ofereceu defesa escrita.

Em 28.02.12 o INSS manteve a decisão, restando mantida a redução da RMI e cobrança dos valores indevidamente auferidos pela parte autora.

Por fim, em 24.01.13, a 4ª Câmara de Julgamento do CRPS negou o recurso interposto em última e definitiva instância administrativa, estabelecido que os descontos mensais não seriam superiores à 30% (trinta por cento) do valor da renda mensal, até atingir o montante de R\$3.790,18 (valor do débito).

Quanto à temática em questão, a princípio, a legislação previdenciária não previa prazo decadencial para a Previdência Social rever seus atos administrativos, de sorte que os benefícios concedidos e mantidos poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo.

Em 01.02.99, foi publicada a Lei 9.784, de 29.01.99, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, que em seu art. 54 disciplinou a decadência para anulação e revogação dos atos administrativos, *in verbis*:

"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

Antes de transcorridos cinco anos da data de vigência da Lei 9.784/99, no âmbito previdenciário, a questão da decadência passou a ser regulada pela MP 138, de 19.11.03, a qual foi convertida na Lei 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91, a fim de fixar em 10 (dez) anos o prazo para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

O C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da 9.784/99, no que tange à revisão administrativa, aplica-se o prazo decadencial previsto na redação do art. 103-A da Lei 8.213/91, porém, considerando-se o prazo já transcorrido em virtude da referida Lei que regulamenta os atos administrativos.

Quanto aos benefícios concedidos posteriormente, inicia-se o prazo no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo.

Destarte, pelas razões acima explicitadas, não há óbice há revisão da RMI do benefício, inclusive à menor, não havendo afronta ao Direito Adquirido e/ou Irredutibilidade do Valor dos Benefícios.

Ademais, como bem observou o juízo *a quo*, a autarquia trouxe aos autos demonstrativo de cálculo (fls. 68-69) que respalda satisfatoriamente a alteração processada.

Que, em contrapartida, o requerente não apresenta quaisquer alegações e/ou documentos (CTPS, demonstrativo de cálculos) que rebatem, de forma específica, as argumentações autárquicas.

Por fim, os atos autárquicos gozam da prerrogativa da presunção de legitimidade, permitindo-se que estes sejam alterados/corrigidos mediante satisfatória comprovação (ônus probatório), inclusive pelo próprio ente autárquico

(não há óbice legal para tal).

No que pertine à devolução dos valores, esta se configura indevida, haja vista que tais verbas possuem natureza alimentar e foram recebidas de boa-fé, como restou consignado nos autos.

Esse é o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica dos vv. Acórdãos, assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO INDEVIDO. BOA-FÉ. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. A adoção de jurisprudência pacífica desta Corte, quanto ao tema debatido não implica declarar a inconstitucionalidade dos arts. 115 da Lei n. 8.213/91, 273, § 2º, e 475-O do CPC.

2. Não há violação do princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do art. 97 da Constituição Federal, quando não existe, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese.

3. (...)

Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 252.190/RS, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 05.03.2013, v.u., DJe 14.03.2013)

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO - CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA - AUSÊNCIA - JUÍZO DE PROPORCIONALIDADE - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA, MAS IMPUGNADA POR EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte abranda o rigor do art. 525, I, do CPC quando for possível aferir a tempestividade recursal por outros meios. Hipótese em que o acórdão afastou a necessidade de juntada da certidão em razão da demora na publicação da decisão agravada e do risco de lesão à pretensão da parte. Precedentes: REsp 1278731/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 22/09/2011 e AgRg nos EDcl no Ag 1315749/GO, Rel.

Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 12/09/2011.

2. É incabível a devolução de valores recebidos a título de benefício previdenciário, por força de antecipação dos efeitos da tutela posteriormente revogada, em razão do caráter alimentar de tais verbas e da boa-fé do beneficiário. Precedentes: AgRg no AREsp 252.190/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 18/12/2012; AgRg no AREsp 102.008/MT, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/12/2012, DJe 17/12/2012; AgRg no Ag 1222726/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 06/12/2012, DJe 13/12/2012 e AgRg no AREsp 126.832/MG, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 07/08/2012.

3. São devidos honorários de advogado em execução de sentença, ainda que não embargada, mas objeto de exceção de pré-executividade que leva à extinção da pretensão executiva. Precedente: AgRg no REsp 1201468/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 16/11/2010.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, Recurso Especial 1.314.886/CE, Segunda Turma, Relatora Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região), j. 19.02.2013, v.u., DJe 27.02.2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO POR MORTE. VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA POSTERIORMENTE REVOGADA. DEVOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO DA TERCEIRA SEÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento quanto à impossibilidade de restituição de valores recebidos por força de tutela antecipada posteriormente revogada.

2. A Sexta Turma deste Superior Tribunal, no julgamento do AgRg no REsp 1.054.163/RS, se manifestou no sentido de que o "art. 115 da Lei 8.213/91 regulamenta a hipótese de desconto administrativo, sem necessária autorização judicial, nos casos em que a concessão a maior se deu por ato administrativo do Instituto agravante, não agraciando os casos majorados por força de decisão judicial" (Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 30/6/08).

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 102.008/MT, Primeira Turma, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, j. 11.02.2012, v.u., DJe 17.12.2012)

A propósito, registro que essa conclusão não está condicionada à necessária declaração de inconstitucionalidade do art. 115 da Lei nº 8.213/91, sob pena de violação ao art. 97 da Constituição Federal e à Súmula Vinculante nº 10, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, em mais de uma ocasião:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - REPERCUSSÃO GERAL INADMITIDA - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - PAGAMENTO INDEVIDO - BENEFICIÁRIO DE BOA - FÉ - RESTITUIÇÃO - MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL.

O Supremo, consignando a natureza infraconstitucional da matéria, concluiu não ter repercussão geral o tema referente à obrigação, atribuída ao beneficiário, de devolver quantia que, por erro da autarquia previdenciária, tenha percebido de boa - fé.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - RESERVA DE PLENÁRIO. Descabe confundir reserva de Plenário - artigo 97 da Constituição Federal - com interpretação de normas legais.

AGRAVO - ARTIGO 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MULTA. Se o agravo é manifestamente infundado, impõe-se a aplicação da multa prevista no § 2º do artigo 557 do Código de Processo Civil, arcando a parte com o ônus decorrente da litigância de má-fé .

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 683.001/SC, Primeira Turma, Relator Ministro MARCO AURÉLIO, j. 18.12.2012, v.u., DJe 15.02.2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO PAGO A MAIOR. DEVOLUÇÃO. ART. 115 DA LEI 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE. BOA - FÉ. NATUREZA ALIMENTAR. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES.

1. O benefício previdenciário recebido de boa - fé pelo segurado não está sujeito a repetição de indébito, dado o seu caráter alimentar. Precedentes: Rcl. 6.944, Plenário, Rel. Min. Cármen Lúcia, Dje de 13/08/10 e AI n. 808.263-AgrR, Primeira Turma, Relator o Ministro Luiz Fux, DJe de 16.09.2011.

2. O princípio da reserva de plenário não restou violado, conforme a tese defendida no presente recurso, isso porque a norma em comento (art. 115 da Lei 8.213/91) não foi declarada inconstitucional nem teve sua aplicação negada pelo Tribunal a quo, ou seja, a controvérsia foi resolvida com fundamento na interpretação conferida pelo Tribunal de origem à norma infraconstitucional que disciplina a espécie.

3. In casu, o acórdão recorrido assentou: "PREVIDENCIÁRIO. RENDA MENSAL VITALÍCIA. CONVERSÃO EM APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADA DA DE CUJUS NÃO COMPROVADA. PENSÃO POR MORTE INDEVIDA. CARÁTER PERSONALÍSSIMO DO BENEFÍCIO . 1. O benefício de renda mensal vitalícia tem caráter personalíssimo, intransferível e que não enseja benefício de pensão, por tratar-se de benefício de natureza assistencial e não natureza previdenciária. 2. Hipótese em que o autor não comprovou que a falecida esposa fazia jus ao benefício de aposentadoria por invalidez quando do deferimento do benefício de renda mensal vitalícia, circunstância que não possibilita a concessão de pensão por morte a seus dependentes previdenciários. 3. Devido ao caráter alimentar do benefício de pensão por morte, não há como cogitar-se da devolução das prestações auferidas pela parte autora por força da antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional."

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 658.950/DF, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 26.06.2012, maioria, DJe 13.09.2012)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DA APOSENTADORIA. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS DE BOA-FÉ PELA PARTE BENEFICIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. AGRAVO IMPROVIDO.

I - Os Ministros desta Corte, no AI 841.473-RG/RS, Rel. Ministro Presidente, manifestaram-se pela inexistência de repercussão geral do tema versado nos presentes autos - devolução de valores recebidos de boa - fé pela parte beneficiária - ante a natureza infraconstitucional do tema, decisão que vale para todos os recursos sobre matéria idêntica.

II - Agravo regimental improvido.

(Agravo Regimental no Recurso Extraordinário com Agravo 645.042/RS, Segunda Turma, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, j. 15.05.2012, v.u., DJe 28.05.2012)

Nesse exato sentido: STF, ARE - Recurso Extraordinário com Agravo 734096/DF, j. 25.03.2013, DJe 02.04.2013; STF, ARE - Recurso Extraordinário com Agravo 730803/DF, j. 18.03.2013, DJe 21.03.2013; STF, ARE - Recurso Extraordinário com Agravo 733812/DF, j. 18.03.2013, DJe 26.03.2013, todos da Relatoria da Ministra Cármen Lúcia; e STF, ARE - Recurso Extraordinário com Agravo 732637/DF, j. 15.03.2013, DJe 20.03.2013, Relator Ministro Dias Toffoli.

Nesse diapasão, assiste razão ao autor, sendo devido, além da cessação do desconto incidente no seu benefício de auxílio-doença, a devolução dos valores eventualmente debitados do referido benefício.

Os valores devidos à parte autora, em razão dos descontos realizados em sua aposentadoria, devem ser apurados em liquidação de sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações das partes autora e autárquica.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007071-08.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.007071-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183789 ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FERNANDO SOUZA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP197827 LUCIANO MARTINS BRUNO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando ao pagamento dos valores atrasados (período de 02.06.98 a 26.11.02) decorrentes da morosidade autárquica na concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/110.293.892-8).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, para determinar o pagamento dos valores relativos ao período de 30.09.02 a 26.11.02.

Apelação da parte autárquica. No mérito pleiteia a improcedência do pleito. Caso mantido, irrisignam-se quanto ao termo *a quo* para a fixação dos juros moratórios.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, o valor da condenação (diferença entre o valor pleiteado pela parte autora, em sua exordial (fls. 04) e aquele pago pela autarquia, administrativamente (fls. 76) não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Portanto, não há que se falar nesta possibilidade.

DO MÉRITO.

Após tramitação regular de procedimento administrativo em que há concessão do benefício, é comum que, tendo em vista o longo tempo percorrido, sejam gerados atrasados entre a data do requerimento e do efetivo pagamento. O autor, após submeter-se devidamente ao procedimento administrativo, não tem responsabilidade nenhuma se o INSS cria procedimento injustificado e procrastinatório do pagamento destes valores.

Não há razão jurídica para que, reconhecido o direito do autor ao benefício e, conseqüentemente aos seus atrasados, seja submetido a uma prévia auditação, devendo o INSS, quando fizer gerar o valor do PAB (pagamento alternativo de benefício), já fazê-lo a partir da certeza quanto ao valor do crédito do segurado.

Aliás, é de se estranhar que, reconhecido o direito ao benefício, a equação simples que envolve os valores atrasados, a serem pagos pelo INSS, necessitem, internamente, de uma outra confirmação por órgão responsável por auditoragem.

A auditoria no pagamento de valor reconhecido pela Administração decorre de alguma irregularidade e não de um direito legitimamente reconhecido por esta, sob pena de uma indevida procrastinação em relação ao normal das coisas. Se a cada valor devido e reconhecido pelo órgão competente, a Administração tiver que realizar auditoragem, certamente que o direito do administrado estará sempre sujeito a dúvidas ainda que sem qualquer fundamento.

Não havendo razão para auditoragem dos valores, certamente que esta medida, como corriqueira na atuação administrativa, não se presta à eficiência da Administração - princípio inscrito no "caput" do art. 37, "caput", da Constituição Federal -, mas sim à sua ineficiência, com sérios prejuízos ao administrado.

Este fato é agravado quando se trata de segurado da previdência social e de crédito que lhe é devido pelo decurso de prazo muitas das vezes injustificado, ou seja, pela mora injustificada na concessão de benefícios previdenciários. Atraso este que, diversas vezes, sequer lhe pode ser imputado, decorrente mesmo de deficiência da prestação do serviço público ofertado.

Assim, o segurado se submete ao moroso procedimento administrativo de concessão do benefício - que desde o ingresso já lhe impõe sacrifícios incomuns. Após demonstrar os requisitos para a obtenção do benefício, tem ainda que esperar uma auditoria para o pagamento de valores atrasados, que reconhecidamente lhe pertencem por direito, tanto que foi gerado o PAB.

Trata-se de excesso da Administração Pública, que não merece ser convalidado. Não há zelo pela coisa pública previdenciária que possibilite tal atitude excessiva - aliás, caso se pretenda instituir responsabilidade pela coisa pública previdenciária, há mecanismos muito mais efetivos envolvendo o seu próprio gestor, sem afetar o segurado que já tem, após o regular procedimento administrativo, direito ao crédito administrativamente reconhecido.

Para o caso sub judice, depreende-se dos autos que o ente autárquico, reviu (maior), na esfera administrativa a RMI do benefício da parte autora, disponibilizando o pagamento de valores em atraso, relativos ao período de 02.06.98 a 30.09.02, totalizando R\$64.707,52 (sessenta e quatro mil, setecentos e sete reais e cinquenta e dois centavos).

Contudo, neste valor não fora contabilizado o período de 30.09.02 a 26.11.02, constante no pleito inicial (fls. 04) e ao qual à parte autora faz jus.

De outro vórtice, quanto ao termo *a quo* para a interposição de juros moratórios, deve ser estabelecido, da data da citação, *ex vi* do artigo 219 do Código de Processo Civil, já que se considera esse o momento em que se tornou resistida a pretensão.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica**, para estabelecer, como termo *a quo* para a interposição dos juros de mora, a data da citação, nos termos retro expendidos. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004420-59.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.004420-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EDUARDO BUENO DE MORAES
ADVOGADO : SP142717 ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando ao pagamento de valores em atrasos (período de 25.09.97 a 30.11.01), corrigidos monetariamente, relativos à morosidade autárquica na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/107.663.096-8).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, para determinar o pagamento das parcelas vencidas, relativas ao período compreendido 25.09.97 a 30.11.01, devidamente corrigidas monetariamente. Não determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora irresignando-se, tão somente, quanto ao valor arbitrado para os honorários advocatícios.

Apelação da parte autárquica pugnando pela ausência de interesse de agir para o pleito de pagamento dos atrasados, corrigidos monetariamente, já que estes já foram quitados, administrativamente.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

[Tab][Tab]

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, o valor da condenação não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Portanto, não há que se falar nesta possibilidade.

[Tab][Tab]DO MÉRITO.

A presente demanda cinge-se no pleito de pagamento de valores em atrasos (período de 25.09.97 a 30.11.01), corrigidos monetariamente, relativos à morosidade autárquica na concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/107.663.096-8).

Alega a parte autora que requereu referido benefício na data de 25.09.97 (pesquisa sistema PLENUS - segue em anexo), contudo, referido benefício só fora efetivamente deferido em 30.11.01.

Portanto, faz jus as diferenças relativas ao período de 25.09.97 a 30.11.01.

Contudo, depreende-se dos autos (fls. 61 e 72) que o ente autárquico disponibilizou, na esfera administrativa, as diferenças pleiteadas na exordial, inclusive com a devida correção monetária.

Quanto à aplicação dos juros moratórios, prevê o art. 219, do CPC, que referida correção deve ser considerada da data da citação.

O mesmo entendimento é destacado pela Súmula 204 do STJ, *in verbis*:

"Os juros de mora nas ações relativas a benefícios previdenciários incidem a partir da citação válida."

Por fim, não obstante a improcedência do pleito, pelo princípio da causalidade, quem dá causa à perda do objeto, suporta os ônus sucumbenciais, no caso o instituto-réu.

Confira-se o seguinte precedente desta Corte a respeito do tema:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA - PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ART. 267, VI, DO CPC - ÔNUS SUCUMBENCIAL - PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE AUTORA.

1. Com a concessão do benefício na esfera administrativa com termo inicial fixado a partir do óbito, satisfaz-se integralmente o direito ora reclamado pela autora, fazendo, por conseguinte, desaparecer o seu interesse de agir, porque o julgamento do mérito da presente demanda se mostra, a partir de então, inteiramente desnecessário.

2. Os fatos novos intercorrentes devem ser considerados na averiguação das condições da ação, no momento da prolação da sentença, seja para implementar uma antes ausente e, assim, julgar o processo com resolução do mérito, seja para excluir uma que anteriormente existia e, assim, julgá-lo sem resolução do mérito, que é o caso em análise.

3. O INSS deve arcar com o pagamento das verbas de sucumbência, uma vez que deu causa à movimentação indevida da máquina judiciária.

4. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 415,00, conforme entendimento desta Turma e observando-se o disposto no art. 20 do CPC.

5. Processo extinto sem resolução do mérito.

6. *Apelação da parte autora prejudicada.*"

(AC 0002491-94.2004.4.03.6183, Rel. Desembargadora Federal Leide Pólo, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 2: 22/04/09)

E, no que pertine aos honorários advocatícios, o art. 20, §3º, do Código de Processo Civil dispõe que os mesmos serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação. Outrossim, determinou o legislador pátrio no §4º do mesmo artigo que, nas causas de pequeno valor e nas que não houver condenação, os honorários fossem fixados consoante apreciação equitativa do juiz.

Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, uma vez que restou vencido na demanda, a qual arbitro em R\$ 700,00 (setecentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação autárquica, para julgar improcedente o pedido de pagamento das diferenças** (período de 25.09.97 a 30.11.01), corrigidas monetariamente, nos termos retro expendidos e **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para majorar o valor dos honorários advocatícios, nos termos da fundamentação retro. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022202-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022202-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: KARINA VALIM PEREIRA
ADVOGADO	: SP085021 JUAN EMILIO MARTI GONZALEZ
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MG105690 RUY DE AVILA CAETANO LEAL
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00012081820108260083 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face da sentença que julgou improcedente seu pedido de concessão de benefício assistencial de prestação continuada.

Sustenta, em síntese, terem sido preenchidos os requisitos necessários à percepção do benefício.

O INSS apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora requereu o benefício assistencial por ser deficiente.

Entretanto, a perícia médica de fls. 146/149, com fundamento em análise clínica, constatou não ser a parte autora portadora de males que a tornem incapaz para o trabalho.

Assim, a parte autora não logrou comprovar que está incapacitada para desempenhar suas atividades diárias e laborais, a não fazer jus ao benefício assistencial.

Nesse sentido, transcrevo o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF/88. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO NÃO DEMONSTRADA. AUSÊNCIA DE UM DOS REQUISITOS ENSEJADORES DA CONCESSÃO DO AMPARO. - Ausente requisito para a implementação do benefício de amparo assistencial; não demonstrada a incapacidade total e permanente para a vida diária e para o trabalho. - Beneficiária da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação da autora ao pagamento da verba honorária e custas processuais. Precedentes da Terceira Seção desta Corte. - Apelação provida, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, revogando a tutela anteriormente concedida." (TRF 3ª Região - AC 200761110030341 - 8ª Turma - rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta - DJF3 CJI 30/03/2010,

p. 990)

Em decorrência, deve ser mantida a decisão do MM. Juízo **a quo**, que julgou improcedente o pedido pelo não preenchimento dos requisitos exigidos à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** à apelação interposta pela parte autora, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027915-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027915-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP161124 RICARDO CESAR SARTORI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 09.00.03489-8 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em síntese, sustenta o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios e a isenção das custas processuais. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per

capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com sua companheira (fls. 109/110).

A renda familiar é constituída do amparo social ao deficiente recebido pela companheira, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de

benefício de prestação continuada.

3. *O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.*

4. *Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.*

5. *Incidente de uniformização a que se nega provimento.*

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS.

ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. *Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).*

2. *O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.*

3. *Agravo regimental improvido.*

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo, por ter sido o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

No tocante às **custas processuais**, delas está isenta a autarquia, a teor do disposto nas Leis Federais n. 6.032/74, 8.620/93 e 9.289/96, bem como nas Leis Estaduais n. 4.952/85 e 11.608/03 (Estado de São Paulo), e n. 1.135/91 e 1.936/98, com a redação dada pelos artigos 1º e 2º da Lei n. 2.185/00 (Estado do Mato Grosso do Sul). Contudo, ressalto que essa isenção não a exime do pagamento das custas e das despesas processuais em restituição à parte autora, por força da sucumbência, na hipótese de pagamento prévio.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar a correção monetária, os honorários advocatícios e as custas processuais na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

2013.03.99.015459-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : NATALINA DE JESUS DIAS SILVA incapaz
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
REPRESENTANTE : MANUEL DIAS BORBOREMA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARIQUERA ACU SP
No. ORIG. : 10.00.00056-7 1 Vr PARIQUERA ACU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pelas partes em face da sentença que concedeu o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Em suas razões, o INSS sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Além disso, afirma que a sentença recorrida, ao aplicar analogicamente o disposto no parágrafo único do artigo 34 da Lei n. 10.741/2003, violou os princípios da separação dos poderes e da precedência da fonte de custeio. Subsidiariamente, pleiteia a modificação dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora, por sua vez, postula a alteração do termo de início do benefício.

Foram apresentadas contrarrazões.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo provimento da apelação da parte autora.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto que a sentença prolatada, em 26/3/2014, condenou a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora. Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com seu marido (fls. 60/64).

A renda familiar é constituída da aposentadoria recebida pelo cônjuge, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

No caso em tela, entendo deva ser aplicado analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, seja qual for sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos Princípios da Igualdade e da Razoabilidade.

Confiram-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per

capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS.

ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Ademais, destaco a improcedência da alegada violação ao artigo 195, § 5º, da Constituição Federal, pois a decisão judicial, só pelo fato de reconhecer que a parte autora satisfaz os requisitos legais para o gozo de determinado benefício, não majora, estende ou cria, automaticamente, benefício da seguridade social.

Raciocinar de forma diversa equivaleria a cercear a possibilidade interpretativa do magistrado, tornando-o um autômato para quem a atividade de julgar seria algo estranho. A capacidade de extrair o sentido da norma por meio dos métodos consagrados pela tradição jurídica é inerente e, portanto, imprescindível à função jurisdicional. Na verdade, não se trata de violação ao Princípio da Separação dos Poderes, mas sim da própria realização do papel que foi constitucionalmente atribuído ao Poder Judiciário: aplicar a lei ao caso concreto, com a finalidade de contribuir para a concretização dos objetivos estipulados no artigo 3º da Constituição Federal, os quais são diretrizes vinculantes que devem nortear as ações tanto da sociedade quanto do Estado.

Além disso, a questão relativa à existência da prévia fonte de custeio já foi apreciada pelo legislador ordinário por ocasião da concretização legislativa da norma contida no artigo 203, V, da Constituição Federal e da destinação de parcela orçamentária para a cobertura dos custos totais com a efetivação do direito à assistência social, de modo que incumbe ao Poder Judiciário, em última instância, apenas verificar em cada caso concreto se a parte autora preenche os requisitos legais para o gozo do amparo social.

Ademais, ressalte-se que a afirmação genérica e abstrata de inexistência de recursos não pode ser alçada à condição impeditiva de acesso ao mínimo existencial, sob pena de inviabilizar a própria proteção a um patamar mínimo de dignidade humana.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

À minguia de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação (22/11/2010), pois somente a partir dessa data a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida.

Quanto à **correção monetária**, esta deve ser aplicada nos termos da Lei n. 6.899/81 e da legislação superveniente, bem como do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, observada a modulação dos efeitos prevista nas ADIs n. 4.425 e 4.357.

Com relação aos **juros moratórios**, estes são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, por força dos artigos 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até a vigência do novo CC (11/1/2003), quando esse percentual foi elevado a 1% (um por cento) ao mês, nos termos dos artigos 406 do novo CC e 161, § 1º, do CTN, devendo, a partir de julho de 2009, serem fixados no percentual de 0,5% ao mês, observadas as alterações introduzidas no art. 1-F da Lei n. 9.494/97 pelo art. 5º da Lei n. 11.960/09, pela MP n. 567, de 03 de maio de 2012, convertida na Lei n. 12.703, de 07 de agosto de 2012, e por legislação superveniente.

Os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial e à apelação interposta pelo INSS, bem como **dou provimento** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024301-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024301-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA SANTANA CUNHA incapaz
ADVOGADO : SP280411 SAMUEL CRUZ DOS SANTOS
CODINOME : APARECIDA SANTANA
REPRESENTANTE : JULIANO PEDRO CUNHA
ADVOGADO : SP280411 SAMUEL CRUZ DOS SANTOS
No. ORIG. : 00020111620108260466 1 Vr PONTAL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu à parte autora o benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício.

Sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício. Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os

quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida cinge-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora.

Quanto a este ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com seu filho menor impúbere (fls. 42/44).

A renda familiar é constituída da ajuda eventual prestada por parentes, no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais).

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada, previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93 e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

À míngua de prova de requerimento administrativo, o termo de início do benefício deve ser a citação, por ter sido o momento em que a pretensão tornou-se formalmente conhecida e resistida. Sem reparo a r. sentença nesse ponto.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la por falta de plausibilidade.

A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS, mantendo a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003389-40.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003389-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEONILDO BARBIERI
ADVOGADO : SP096414 SERGIO GARCIA MARQUESINI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033894020114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, ora exeqüente, em face da sentença que julgou extinta a execução movida em face do INSS, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil. Inconformada, em preliminar a parte exequente reitera o agravo retido interposto. No mérito, alega, em síntese, que há saldo remanescente a favor a seu favor a título de juros e correção monetária, no período compreendido entre a data da conta e a data da expedição do precatório. Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.
Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, destaco que as razões do agravo retido confundem-se com o mérito e, portanto, com o mesmo será analisado.

A sentença recorrida corretamente julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico o comprovante do pagamento da Requisição de Pequeno Valor/Precatório dentro do prazo legal.

O E. Supremo Tribunal Federal em sede de **agravo** Regimental no **agravo** de Instrumento nº 492779-1, sinaliza que descabem juros moratórios entre a data da elaboração dos cálculos definitivos e a data da apresentação do precatório (Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 13/12/2005), porque esse lapso também integraria o iter necessário ao pagamento, senão vejamos:

" agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Recurso que não demonstra o desacerto da decisão agravada. 3. Juros de mora entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial. Não incidência. 4. Descabimento, pelos mesmos fundamentos, de juros de mora entre data de elaboração dos cálculos definitivos e a data de apresentação, pelo poder judiciário à respectiva entidade de direito público, do precatório (§ 1º do art. 100 da Constituição). 5. agravo regimental a que se nega provimento."

Outro não é o entendimento quanto aos juros de mora, desta Nona Turma, com fundamento em decisões proferidas pela 3ª Seção deste Tribunal, considerando que não há a sua incidência no período entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento, ou mesmo entre a data da conta e do efetivo pagamento, aplicando-se, tão somente, o indexador previsto na Lei orçamentária.

Nos termos acima explanados, destacam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JURÓS DE MORA. PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA - IPCA-E. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, porquanto no caso concreto não incide juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório. Em sede de precatório, incluindo o período entre a elaboração dos cálculos até a data da expedição do ofício requisitório, para atualização dos valores, deverá ser utilizada a UFIR a partir de janeiro de 1992, nos

termos do art. 18 da Lei n.º 8.870/94, e o IPCA-E a partir de janeiro de 2001.

2. **agravo legal desprovido.**"

(AI n.º 271997, Processo n.º 2006.03.00.060936-5, TRF3-Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 05/08/2010).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC n.º 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG n.º 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG n.º 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos, bem como que os precatórios s têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis. 5 - Embargos infringentes providos."(EI 00345252820014039999, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 CJI DATA:25/11/2011). "PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - **AGRAVO LEGAL** - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DE INDEXADOR PREVISTO NA LEI ORÇAMENTÁRIA. I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. No tocante à correção monetária, decisões do STJ, encarregado de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério. V. **agravo legal improvido.**"

(AC 200103990002423, TRF3 - NONA TURMA, rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 06/09/2011 PÁGINA: 1240.).

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao Agravo retido e à apelação da parte exequente.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000041-51.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.000041-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : RIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP119667 MARIA INEZ MOMBERGUE e outro
No. ORIG. : 00000415120144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, acolhendo a conta apresentada pela parte embargada e condenando a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

O apelante, em suas razões recursais, reitera que a execução contém valores em excesso, tendo em vista que houve a concessão na esfera administrativa da aposentadoria por invalidez a partir de 17/09/2004 e, concomitantemente, houve a condenação da autarquia ao pagamento dos valores atrasados do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, de forma retroativa, desde 21/05/1997, ou seja, executando as parcelas vencidas e continuando a perceber o benefício concedido administrativamente, por ser de maior valor, o que ofende o contido no artigo 124, inciso II, e art. 18, §2º, da Lei nº 8.213/91.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consta dos autos, que a autora ajuizou ação para obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O seu pedido foi acolhido, com a concessão do benefício pleiteado a partir de 17/09/2004.

O INSS opôs **embargos à execução** sustentando que a embargada nada tem a receber a título de atrasados, devendo optar por continuar recebendo seu benefício concedido administrativamente ou por optar pelo benefício concedido judicialmente, com data de início em 21/05/1997 e, neste caso, passar a receber um benefício menor e ainda devolver ao embargante o valor correspondente a eventual diferença recebida no período.

É certo que ao segurado é facultada a possibilidade de optar pelo valor **benefício mais vantajoso**, independentemente do meio pelo qual foi reconhecido o seu direito (administrativo ou judicial).

Diante da opção pela percepção do benefício deferido na via administrativa, com data de início posterior àquele pleiteado judicialmente, inexistente impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas decorrentes do benefício rejeitado, desde que não haja percepção simultânea de prestações, como na espécie, caso em que o INSS deve proceder à compensação dos valores.

Tal entendimento está em consonância com a reiterada jurisprudência desta E. Corte. Confirmam-se os precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO **BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO**. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.*

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

*IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo **benefício mais vantajoso**, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irrisignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.*

*V - Restou afastada, a cumulação das **aposentadorias**, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.*

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.007711-0, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU: 26/09/2007).

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial - que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.

- Impossibilitar o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.

- A conta do autor foi realizada com observância do disposto no título executivo, com atualização monetária, nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região - que aprovou Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal -, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, considerando-se apenas as diferenças devidas até a data de implantação da aposentadoria por idade, na via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

(AC 00290427520054039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/02/2012)

Destaco que, no caso sub judice prevalece o valor da verba honorária a ser executada que, ao contrário do alegado pelo Instituto não tem natureza acessória.

Ainda que haja a satisfação do crédito, com o levantamento dos valores depositados, os honorários advocatícios devem ser considerados crédito de natureza autônoma, aliás, como estabelece a Lei nº 8.906 /94 artigo 23 :

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nessa parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

[Tab]Com acerto, os honorários advocatícios constituem direito do patrono, que não pode ser confundido com o direito da parte.

Nesse sentido, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"HONORÁRIOS DE ADVOGADO. DIREITO PRÓPRIO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR.

Os honorários, sejam contratuais, sejam resultantes da sucumbência, constituem direito do advogado, direito autônomo, que não pode ser confundido com o direito da parte, tal como dispõe a Lei nº 8.906, de 1994 (arts. 22 e 23).

Os honorários sucumbenciais não são acessórios da condenação, formando capítulo à parte que tem força de título executivo judicial, apto a uma execução individualizada.

A iniciativa do advogado que exerce essa prerrogativa não constitui quebra da execução (L. 8.213/91, art. 128, § 1º e L. 10.259, art.

17, § 3º), nem fracionamento do precatório ou da requisicão de pagamento (que não existem nesse momento). Recurso especial conhecido, mas desprovido."

(REsp 1335366/RS, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, v.u., julgado em 04/12/2012, DJe 12/12/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à Apelação do INSS.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002290-90.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002290-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARTINHO ROCHA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00098-6 2 V_r TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de Apelações interpostos pela exequente e pelo INSS, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução, determinando a remessa dos autos ao contador judicial, considerando os cálculos de fls. 13/18, recalculando apenas os juros de mora, com a aplicação do novo Código Civil a partir de sua vigência.

A parte exequente apela, sustentando que há erro no cálculo, no tocante ao cálculo da renda mensal inicial de seu benefício, bem como requerendo o afastamento da condenação na verba honorária.

O INSS, por sua vez, alega que não pode ser alterada a taxa de juros, por ofensa à coisa julgada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

De ofício, merece reparos a r. sentença.

No caso sub judice, verifico que o v. acórdão proferido na ação de conhecimento condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora com a correção dos salários-de-contribuição, nos termos da Lei nº 6.423/77, o pagamento das gratificações natalinas nos termos do artigo 201, §6º da Constituição Federal, o percentual de 147%, referente a setembro de 1991 e a inclusão dos índices inflacionários expurgados no cálculo da correção monetária (fls. 44/49, dos autos em apenso).

O v. acórdão proferido pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça determinou que a correção monetária siga os critérios determinados pela Lei nº 6.899/81, bem como das Súmulas nºs 43 e 148 da respectiva Corte (fls. 75/86). Sendo assim, restou determinado no título executivo judicial a condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte exequente com a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, o pagamento das gratificações natalinas nos termos do artigo 201, §6º da Constituição Federal, o percentual de 147%, referente a setembro de 1991.

A respeito da execução da sentença estabelece o artigo 586 do Código de Processo Civil o seguinte:

A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Entretanto, no caso dos autos, o título executivo apenas estabeleceu, de forma genérica, a incidência de juros e correção monetária sobre as parcelas em atraso. Não houve especificação dos índices e critérios a serem observados, de modo a não se falar em coisa julgada acerca dos acréscimos legais. Deve-se, portanto, observar a legislação vigente.

E mesmo que o título judicial tenha transitado em julgado com certas definições quanto à matéria, os juros e a correção monetária devem ser regidos pelos critérios dispostos na lei vigente ao respectivo período, por isso devendo ser aplicadas as regras legais que sobrevierem ao título judicial, não impedindo sua aplicação aos processos em curso a alegação de coisa julgada.

Só haveria impedimento, como é curial, se a aplicação de determinada norma legal foi analisada e rejeitada pela própria decisão judicial a ser executada.

Sobre a incidência dos juros de mora após a vigência do novo Código Civil de 2002:

Quanto ao tema, trago à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.
2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequenda: (a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte. (grifo nosso)
3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período. Agravo regimental improvido." (AGRESP nº 1070154, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 16/12/2008, DJE 04/02/2009).

Sobre a vigência dos juros de mora após a vigência da Lei nº 11.960/09:

Quanto à incidência dos juros de mora após a vigência da Lei nº 11.960/09, o Superior Tribunal de Justiça, em julgado recentíssimo, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 02/02/2012, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento segundo o qual as disposições do art. 5º da Lei 11.960/09, sobre juros e correção monetária, têm sua aplicação sujeita ao princípio tempus regit actum, a significar que: (a) são aplicáveis para cálculo de juros e correção monetária incidentes em relação ao período de tempo a partir de sua vigência, inclusive aos processos em curso; e (b) relativamente ao período anterior, tais acessórios devem ser apurados segundo as normas então vigentes. Considerada a especial eficácia vinculativa desse julgado (CPC, art. 543, § 7º), impõe-se sua aplicação, nos mesmos termos, aos casos análogos.

Nesse sentido, transcrevo ementa de julgado da Corte Especial:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960/2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960/2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.

Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.

Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.

Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO CONFORME O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP N. 2.180-35/2001. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

1. Autos devolvidos pela Vice-Presidência do STJ para análise de hipótese de retratação, conforme previsão do § 3º do art. 543-B do CPC.

2. A Primeira Turma do STJ negou provimento ao recurso especial da União por entender que o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, que fixou em 6% ao ano os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, é aplicável apenas nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da MP 2.180-35/01, ou seja, 24/8/01.

3. Ocorre que, no julgamento do AI 842.063/RS, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a alteração dada pela MP n. 2.180-35/2001, tem aplicação imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.

4. Nesse contexto, por ocasião do julgamento do Resp n. 1.205.946/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, a Corte Especial consignou que a Lei n. 11.960/2009 é norma de natureza eminentemente processual, devendo ser aplicada de imediato aos processos pendentes.

5. Recurso especial provido, mediante juízo de retratação exercido com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC. (REsp 1142417/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

Em face de tais ponderações, tendo em vista que o título executivo que estabeleceu a aplicação dos juros de mora foi proferido em 23/04/2002 (fls. 10), ou seja, antes da vigência do novo Código Civil, bem como da Lei nº 11.960/09, deverão ser aplicados ambos os verbetes, a partir de sua vigência, de tal sorte que a conta em liquidação deverá observar os seguintes percentuais:

Art. 586. A execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível.

No caso, cumpre observar que o título executivo judicial determinou, a revisão do benefício de previdenciário da parte exequente, mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77.

Contudo, o título executivo reveste-se de inconstitucionalidade, senão vejamos:

A Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, assegurou a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação nominal da ORTN, posteriormente convertida em OTN. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 547911, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 338; TRF3, REOAC nº 2001.61.83.003092-4, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 19/05/2008, DJF3 10/07/2008.

Na sequência, esta E. Corte editou a Súmula nº 07, prescrevendo que "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".

Ocorre que, o benefício da parte exequente foi concedido na vigência do Decreto nº 77.077/76.

Deste modo, o reajuste com base na ORTN/OTN deixou de abranger os proventos cujo período básico de cálculo (PBC) não compreendesse os 36 salários-de-contribuição, assim como os demais benefícios concedidos **antes da vigência** da Lei nº 6.423/77, em face da ausência de expressa previsão legal acerca de sua retroatividade.

Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 523907, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02/10/2003, DJU 24/11/2003, p. 367; REOAC nº 2003.61.02.013637-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/09/2006, DJU 19/10/2006, p. 737.

Nessa linha de raciocínio, impossível se torna a execução do julgado proferido em total descompasso com o ordenamento jurídico.

Sobre a matéria em questão destaca-se o seguinte julgado, proferido monocraticamente nesta Egrégia Corte:

Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a

comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exequiendas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "relativização da coisa julgada inconstitucional".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o título judicial "fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a auctoritates rei iudicatae ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529. Ensina Araken de Assis que "(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequendo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363). Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica." (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ornt /OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de argüição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).

Ademais, os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 586 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, ex officio ou a requerimento da parte (art. 618, I, do CPC).

De outro lado, ausente o conteúdo econômico da condenação ou reformada a decisão em grau de recurso, julgando-se improcedente o pedido, não mais subsiste o título judicial que fundamenta a execução, nem mesmo quanto a seus consectários, daí falecendo ao exequente pressuposto de constituição do processo, contextual a um dos elementos da ação (causa de pedir), obviamente ressalvadas as verbas sucumbenciais do ex adverso, se de fato arbitradas.

E igualmente matéria de ordem pública, a inexistência do título implica a extinção do feito executivo intentado pelo credor, ou mesmo antes disso, a própria nulidade da citação do devedor. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 713243, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11/04/2006, DJU 28/04/2006, p. 270; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.012644-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; TRF3, 9ª Turma, AC

nº 2000.61.04.009070-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 09/08/2004, DJU 23/09/2004.

Na hipótese dos autos, o título executivo reveste-se de inconstitucionalidade, uma vez que compreendeu os critérios definidos na súmula 260, do extinto Tribunal Federal de Recursos, mesmo tendo sido o benefício concedido em 1º de dezembro de 1990 (fl. 52), ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988.

Ademais, ainda que o título fosse constitucional, consoante bem explicitado pelo expert, à fl. 159, uma vez que a r. sentença determinou que os reflexos ficariam restritos à data da implantação do artigo 58 do ADCT e ante a prescrição de todas as parcelas anteriores a 08 de abril de 1989, inexistiriam valores a serem percebidos na presente ação.

(TRF-3ª Região, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, AC 0201001-48.1994.4.03.6104/SP, D.E. 18.02.2011)

Desse modo, conclui-se pela **inexigibilidade** do título executivo judicial, no tocante à correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, face à inexistência de créditos a executar. Nesse sentido, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da **inexigibilidade** do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Quanto aos juros de mora, não merece guarida o inconformismo do INSS.

A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada. Entretanto, no caso dos autos, o título executivo apenas estabeleceu, de forma genérica, a incidência de juros e correção monetária sobre as parcelas em atraso. Não houve especificação dos índices e critérios a serem observados, de modo a não se falar em coisa julgada acerca dos acréscimos legais. Deve-se, portanto, observar a legislação vigente.

E mesmo que o título judicial tenha transitado em julgado com certas definições quanto à matéria, os juros e a correção monetária devem ser regidos pelos critérios dispostos na lei vigente ao respectivo período, por isso devendo ser aplicadas as regras legais que sobrevierem ao título judicial, não impedindo sua aplicação aos processos em curso a alegação de coisa julgada.

Só haveria impedimento, como é curial, se a aplicação de determinada norma legal foi analisada e rejeitada pela própria decisão judicial a ser executada.

Sobre a incidência dos juros de mora após a vigência do novo Código Civil de 2002:

Quanto ao tema, trago à colação os seguintes julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - JUROS DE MORA - FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA - SENTENÇA DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS EM FACE DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - INTEGRAÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO - PROLAÇÃO EM DATA POSTERIOR À VIGÊNCIA DO CÓDIGO CIVIL DE 2002 - AUSÊNCIA DE RECURSO - INCIDÊNCIA DE EXCEÇÃO CONTEMPLADA PELA JURISPRUDÊNCIA - APLICAÇÃO DE JUROS DE MORA DE 6% (SEIS POR CENTO) AO ANO A TODO O PERÍODO.

1. A agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental.

2. Conforme jurisprudência assentada por este Tribunal Superior, há que se distinguirem as seguintes situações, levando-se em conta a data da prolação da decisão exequiênda: **(a) se esta foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou juros legais, deve ser observado que, até a entrada em vigor do referido código, os juros**

eram de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.062 do CC/1916), elevando-se, a partir de então, para 12% (doze por cento) ao ano; (b) se a decisão exequenda foi proferida antes da vigência do novo Código Civil e fixava juros de 6% (seis por cento) ao ano, também se deve adequar os juros após a entrada em vigor dessa legislação, tendo em vista que a determinação de 6% (seis por cento) ao ano apenas obedecia aos parâmetros legais da época da prolação; e, (c) se a decisão for posterior à entrada em vigor do novo CC e determinar juros legais, também se considera de 6% (seis por cento) ao ano até 11 de janeiro de 2003 e, após, de 12% (doze por cento) ao ano. Contudo, se determinar juros de 6% (seis por cento) ao ano e não houver recurso, deve ser aplicado esse percentual, eis que a modificação depende de iniciativa da parte. (grifo nosso)

3. A decisão exequenda foi prolatada em 30 de junho de 2003 (sentença prolatada nos embargos à execução, integrada pela decisão dos embargos de declaração opostos), portanto, após o início da vigência do novo Código Civil, e fixou juros de 6% (seis por cento) ao ano, estando correto o entendimento do Tribunal de origem ao determinar a incidência de juros de 6% (seis por cento) ao ano sobre todo o período. Agravo regimental improvido." (AGRESP nº 1070154, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, j. 16/12/2008, DJE 04/02/2009).

Em face de tais ponderações, tendo em vista que o título executivo que estabeleceu a aplicação dos juros de mora foi proferido antes da vigência do novo Código Civil, deverão ser aplicados o respectivo verbete a partir de sua vigência.

Portanto, deve ser elaborada nova conta em Primeira Instância, observando a condenação remanescente do título executivo, qual seja, o pagamento da gratificação natalina, nos termos do artigo 201, §6º, da Constituição Federal e a aplicação do índice de 147,06%, referente a setembro de 1991, observando na aplicação dos juros de mora o novo Código Civil, a partir de sua vigência, descontando os valores eventualmente pagos administrativamente pelo INSS, restando prejudicada a apelação da parte exequente.

Posto isso, **DE OFÍCIO, reconheço a inexigibilidade do** título executivo, no tocante à correção dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, que compuseram o período básico de cálculo do benefício da parte exequente, nos termos da Lei nº 6.423/77, determinando que os autos sejam remetidos à Contadoria Judicial de Primeira Instância, para elaboração de **nova conta**, considerando a condenação remanescente do título executivo judicial, nos termos desta fundamentação, **RESTANDO PREJUDICADO O RECURSO DA PARTE EXEQUENTE e NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**. Deixo de condenar a parte exequente ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.
P.I.

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

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036832-08.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.036832-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP042676 CARLOS ANTONIO GALAZZI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: LUIS GONZAGA DE LIMA
ADVOGADO	: SP167940 VANESSA CRISTINA FARIA ZOCCA
No. ORIG.	: 07.00.00074-6 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, condenando o embargante ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

O apelante, em suas razões recursais, reitera o pedido constante na exordial.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a conferência e elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, concordando o INSS com os valores apresentados pelo *expert* judicial e mantendo-se inerte a parte exequente.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Destarte, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que a conta da Contadoria judicial apresentada às fls. 53/58, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo, informando que a conta elaborada pelo Contador Judicial de Primeira Instância, incidiu em erro ao aplicar o IRSM de fevereiro de 1994 a partir de 1994, quando deveria tê-lo aplicado corrigindo com este índice os valores anteriores a março/1994, bem como não atualizou os valores devidos até a data da conta embargada, qual seja, 05/2007.

Deste modo, o novo cálculo elaborado apurou o montante de R\$ 1.744,07 (mil, setecentos e quarenta e quatro reais e sete centavos), atualizado até maio de 2007.

Tendo em vista a concordância do INSS com os cálculos apresentados, da inércia da parte exequente, quanto a respectiva conta e da presunção de veracidade e legitimidade do trabalho do *expert* judicial, acolho a respectiva conta de fls. 53/58.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pelo INSS, para fixar o valor da execução em R\$ 1.744,07 (um mil, setecentos e quarenta e quatro reais e sete centavos), atualizado até maio de 2007, deixando de condenar a parte exequente ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da Justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002301-30.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002301-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MANOEL FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023013020124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante MANOEL FERNANDES DA SILVA em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do GERENTE EXECUTIVO DO INSS EM SANTO ANDRÉ-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 01.08.1982 a 20.03.1987, de 01.06.1987 a 30.05.1989 e de 03.12.1998 a 30.09.2008, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, desde o requerimento administrativo, ou, subsidiariamente, a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

A justiça gratuita foi indeferida às fls. 72.

O INSS manifestou-se às fls. 80/97.

A r. sentença de fls. 106/109, denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09). Custas na forma da lei.

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança, com a reforma da sentença.

Com contrarrazões (fls. 125).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 128/131, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especiais os períodos de 01.08.1982 a 20.03.1987, de 01.06.1987 a 30.05.1989 e de 03.12.1998 a 30.09.2008, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, desde o requerimento administrativo, ou, subsidiariamente, a aposentadoria por tempo de contribuição integral.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o

segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo -

ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que

atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Na hipótese, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado no período de 03.12.1998 a 30.09.2008, deve ser considerado como especial, haja vista que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 55, atesta que o impetrante exerceu suas atividades sujeito às condições prejudiciais à sua saúde (91 dB), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial. Entretanto, nos períodos 01.08.1982 a 20.03.1987 e de 01.06.1987 a 30.05.1989, não há como considerá-los especiais, haja vista que no PPP de fls. 55 o fator de risco está "sem medição", não havendo provas nos autos de que o impetrante esteve sujeito a ruídos superiores ao limite legal.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Entretanto, *in casu*, o impetrante, considerando o período acima reconhecido e o período enquadrado pelo INSS (fls. 67/68), não cumpriu o tempo de serviço especial necessário à concessão da aposentadoria especial, posto que **o tempo cumprido, em atividade especial, foi de 19 (dezenove) anos, 03 (três) meses e 30 (trinta) dias.**

Entretanto, havendo pedido subsidiário de aposentadoria por tempo de contribuição integral, passo a apreciá-lo.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa Egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Somado o labor especial ora reconhecido judicialmente (03.12.1998 a 30.09.2008), com todos os demais vínculos empregatícios já reconhecidos pelo INSS, inclusive o período por ele enquadrado como especial (fls. 61/62 e 67/68), totaliza o impetrante, até o requerimento administrativo (28.12.2011), **37 (trinta e sete) anos, 08 (oito) meses e 26 (vinte e seis) dias de tempo de serviço, ensejando a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.**

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e

105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE, determinando que a autoridade coatora considere especial o período de 03.12.1998 a 30.09.2008, restando indeferida a concessão de aposentadoria especial, posto que não preenchidos os requisitos à sua concessão. Deferido o pedido, subsidiário, de aposentadoria integral por tempo de serviço, visto que preenchidos os requisitos para tanto, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000394-83.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JURANDIR AGUIAR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003948320134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante JURANDIR AGUIAR DE OLIVEIRA em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado contra ato do Gerente Executivo do INSS de Santo André-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial o período de 01.10.1980 a 06.07.2012, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos desde o requerimento administrativo.

A justiça gratuita foi indeferida às fls. 77.

O INSS manifestou-se às fls. 83/91.

A r. sentença de fls. 96/101, denegou a segurança. Sem honorários advocatícios (Súmulas 105/STJ e 512/STF).

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança.

Com contrarrazões (fls. 122).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 125/131, opinou pelo não provimento do recurso interposto.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especial o período de 01.10.1980 a 06.07.2012, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos desde o requerimento administrativo.

Com efeito, acerca da comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o artigo 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999), com a redação dada pelo Decreto n. 4.827, de 03 de setembro de 2003, dispõe que "*a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "*as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a esse último tópico, o art. 201, §1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas, sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei n. 9.032/95, era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto n. 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto n. 611/92). Posteriormente, a Lei n. 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei n. 8.213/91, com alteração do seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada por meio de SB n. 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29 de abril de 1995 - advento da Lei n. 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29 de abril de 1995, deverá ser apresentado o formulário DSS n. 8.030 (antigo SB n. 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10 de dezembro de 1997, data da entrada em vigor da Lei n. 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGAREsp n. 2012.00.94105-6, Rel. Min. Humberto Martins, v. u., j. 21/6/2012, DJE 28.06.12)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO

*FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL .
PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.*

- *Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído , de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudo s técnicos).*

- *No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).*

- *Destá forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.*

- *O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.*

- *Cumpré esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo.*

- *ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.*

- *Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.*

- *Agravo legal improvido.*

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, APelReex n. 1.079.381, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 09/09/13, e-DJF3 18/9/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.853.346, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., j. 10/9/2013, e-DJF3 18/9/2013)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada pela Súmula n. 09:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n. 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado em tal documento o engenheiro ou o responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Nesse sentido, precedentes desse E. Tribunal: 10ª Turma, AC n. 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07/12/2010, DJF3 15/12/2010, p. 613; 10ª Turma, AC n. 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França, j. 05./8/2008, DJF3 20/8/2008.

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964 e até o advento do Decreto n. 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita ao nível de ruído superior a 80 db (oitenta decibéis); a partir de 05/3/1997, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB (noventa decibéis) e, desde a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, a atividade submetida a ruído superior a 85 dB (oitenta e cinco decibéis).

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a

partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Nesse diapasão, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado pelo impetrante no período de 01.10.1980 a 06.07.2012, deve ser considerado como especial, haja vista que os documentos juntados aos autos, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 65/66, atesta que o impetrante exerceu suas atividades sujeito às condições prejudiciais à sua saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial.

Relativamente ao agente agressivo eletricidade, o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts. Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.412/86, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Assim, relativamente ao período de 01.10.1980 a 06.07.2012, o Perfil Profissiográfico Previdenciário acima referido, atesta que, no desempenho de sua função, o ora impetrante esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts.

O impetrante esteve, também, exposto, segundo o PPP juntado aos autos, a agentes biológicos provenientes do contato com o esgoto, tais como: bactérias, vírus, fungos, protozoários e coliformes fecais, devendo, o período em questão, ser tido como nocivo pelo enquadramento da função no 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Por tais fundamentos, o período de 01.10.1980 a 06.07.2012, deve ser considerado como especial.

Nesse diapasão, observe-se que a aposentadoria especial é disciplinada pelos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, exercidas no período de 01.10.1980 a 06.07.2012, mais o período reconhecido pelo INSS (fls. 74), a parte soma, até o requerimento administrativo, **34 (trinta e quatro) anos, 02 (dois) meses e 03 (três) dias** de labor, suficientes, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício, deverão ser reclamadas, administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do C. STF e 105 do C. STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE para conceder a segurança, determinando que a autoridade coatora considere especial o período de 01.10.1980 a 06.07.2012, restando deferida a concessão de aposentadoria especial, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002613-69.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002613-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026136920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante, JOSE CARLOS DOS SANTOS, em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial o período de 01.01.1989 a 31.10.1993, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos desde a impetração deste *mandamus*.

Justiça gratuita deferida às fls. 46.

Informações da autoridade coatora às fls. 52/53.

A r. sentença de fls. 57/58, denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios (Lei 12.016/09, art. 25).

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança.

Com contrarrazões (fls. 100).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 104/106, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especial o período de 01.01.1989 a 31.10.1993, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos desde a impetração deste *mandamus*.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da

Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo -

ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de

retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Aduz o demandante ter desenvolvido labor especial no período de 01.01.1989 a 31.10.1993.

No tocante ao período acima referido, o impetrante carrou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 31/34), devidamente assinado, do qual se extrai sua exposição, habitual e permanentemente, aos agentes químicos óleos/graxas/aditivos, previstos no código 1.2.11 do Decreto 53.831/64 e nos códigos 1.2.10 e 1.2.11 do Decreto 83.080/79, bem como à umidade, enquadrada no código 1.1.3 do Decreto 53.831/64.

Assim, tal intervalo, de 01.01.1989 a 31.10.1993, deve ser considerado nocivo.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Assim, o impetrante, considerando o período acima reconhecido, mais o período enquadrado pelo INSS (fls. 37/38), cumpriu o tempo de serviço especial necessário, posto que o tempo cumprido, em atividade especial, foi de **26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias**, até o requerimento administrativo, suficientes para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: ruído e agente agressivo: óleo/graxa).

CONCLUSÃO

Consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente e o tempo especial reconhecido pelo INSS (fls. 37/38), a parte soma, até o requerimento administrativo, **26 (vinte e seis) anos, 06 (seis) meses e 02 (dois) dias**, de labor especial, suficiente, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto, mas ficando o INSS condenado ao pagamento dos valores retroativos desde a data desta impetração, consoante requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE para conceder a segurança, determinando que a autoridade coatora considere especial o período de 01.01.1989 a 31.10.1993, restando deferida a concessão de aposentadoria especial, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006224-24.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006224-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NILZA LUZIA DOS SANTOS PROCOPIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062242420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por NILZA LUZIA DOS SANTOS PROCOPIO, segurada aposentada que, em autos de Mandado de Segurança impetrado em face de ato praticado pelo Gerente Executivo do INSS de São Paulo-SP, busca o reconhecimento à renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas. A sentença de fls. 102/106 julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, nos termos do artigo 269, inc. I, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.232/2005. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25, Lei 12.016/09).

Apelação da impetrante. Contrarrazões às fls. 136/148.

Subiram os autos a esta E. Corte, onde o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 151/154, opinou pelo provimento da apelação.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

É da essência do mandado de segurança a existência do direito líquido e certo, na forma do artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal.

Assim, perfeitamente possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

A questão ventilada nestes autos independe de dilação probatória, na medida em que se pleiteia tão somente a renúncia ao benefício previdenciário para a obtenção de outro mais vantajoso. Trata-se, assim, de matéria eminentemente de direito.

Com efeito, entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a impetrante obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º

da Lei 8.213/91, *in verbis*: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp

1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido."

(STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1 - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento.

(EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Concedo, portanto, a ordem para que seja reconhecido o direito de renúncia da aposentadoria da impetrante, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

A data de início do benefício a ser calculado pela autarquia deve ser a da citação autárquica. Os valores percebidos na via administrativa após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE, para conceder a segurança, a fim de possibilitar à impetrante seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001663-31.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001663-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : NELCISA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016633120114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela impetrante NELCISA MARIA DE JESUS contra sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço da impetrante, reconhecendo como especial o período de 06.03.1997 a 01.12.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a seu favor, com data inicial desde esta impetração. Justiça gratuita deferida às fls. 64/65.

Informações às fls. 72/86.

A r. sentença de fls. 96/101, denegou a segurança. Sem honorários advocatícios (Súmula 512/STF). Custas na forma da lei.

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança consoante requerido na exordial.

Com contrarrazões (fls. 114).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 118/119, opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço da impetrante, reconhecendo como especial o período de 06.03.1997 a 01.12.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a seu favor, com data inicial desde esta impetração.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 - excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira.

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data

do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz

jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da

atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art.

557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO CASO CONCRETO

Feitas tais ponderações, revela-se preciso examinar a ocupação da parte, à vista das sobreditas normas de regência da espécie, tudo com o fito de se averiguar a viabilidade de classificá-la como danosa à sua saúde ou à integridade

física.

Consoante anteriormente assinalado, professo do entendimento de que as atividades tidas especiais podem ser reconhecidas, bastando seu enquadramento em um dos Decretos pertinentes, sem a exigência de apresentação de formulário/laudo técnico até 28.04.95. Entre 29.04.95 a 10.10.96 o postulante deve apresentar ao menos formulário e, após tal data, necessário laudo técnico.

In casu, com vistas à comprovação da especialidade do trabalho desenvolvido no período de 06.03.1997 a 01.12.2010, a demandante carrou aos autos o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 39/40, o qual atesta que a impetrante tinha o cargo de servente geral no Hospital e Maternidade Brasil S/A, na função de auxiliar de limpeza, em contato habitual e permanente, notadamente, com risco biológico.

Assim, os intervalos acima referidos devem ser tidos como nocivos pelo enquadramento no código 1.3.2 do Decreto 53.831/64.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa Egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Somado o labor especial ora reconhecido judicialmente (06.03.1997 a 01.12.2010), com os vínculos empregatícios já reconhecidos pelo INSS (fls. 61), totaliza a impetrante, até o requerimento administrativo, **30 (trinta) anos, 04 (quatro) meses e 02 (dois) dias de tempo de serviço**, ensejando a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data desta impetração (05.04.2011), consoante requerido na exordial.

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA IMPETRANTE, determinando que a autoridade coatora considere especial o período de 06.03.1997 a 01.12.2010, restando deferida a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço à impetrante, a partir desta impetração, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005053-38.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.005053-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CARLOS FELIPE JOSE PEREIRA
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00050533820134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo impetrante CARLOS FELIPE JOSÉ PEREIRA em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial o período 01.08.1987 a 20.03.2013, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

A justiça gratuita foi deferida às fls. 114.

Informações da autoridade coatora às fls. 120/133.

A r. sentença de fls. 138/142, concedeu parcialmente a segurança para reconhecer como atividade especial o período de 01.08.1987 a 04.03.1997. Custas "ex lege". Sem honorários advocatícios (art. 25, Lei 12.016/2009).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança com o deferimento dos pedidos formulados na exordial.

Com contrarrazões, sem preliminares (fls. 195).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 198 e verso, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de

pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, o impetrante objetiva determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especial o período 01.08.1987 a 20.03.2013, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

Com efeito, acerca da comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o artigo 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999), com a redação dada pelo Decreto n. 4.827, de 03 de setembro de 2003, dispõe que "*a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "*as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a esse último tópico, o art. 201, §1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei n. 9.032/95, era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto n. 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto n. 611/92). Posteriormente, a Lei n. 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei n. 8.213/91, com alteração do seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário. Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada por meio de SB n. 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29 de abril de 1995 - advento da Lei n. 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29 de abril de 1995, deverá ser apresentado o formulário DSS n. 8.030 (antigo SB n. 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10 de dezembro de 1997, data da entrada em vigor da Lei n. 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGAREsp n. 2012.00.94105-6, Rel. Min. Humberto Martins, v. u., j. 21/6/2012, DJE 28.06.12)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS

EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos).

- No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).

- Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência,

em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a

matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo.

- ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, APelReex n. 1.079.381, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 09/09/13, e-DJF3 18/9/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.853.346, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., j. 10/9/2013, e-DJF3 18/9/2013)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada pela Súmula n. 09:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n. 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado em tal documento o engenheiro ou o responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Nesse sentido, precedentes desse E. Tribunal: 10ª Turma, AC n. 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07/12/2010, DJF3 15/12/2010, p. 613; 10ª Turma, AC n. 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França, j. 05/8/2008, DJF3 20/8/2008.

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964 e até o advento do Decreto n. 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita ao nível de ruído superior a 80 db (oitenta decibéis); a partir de 05/3/1997, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB (noventa decibéis) e, desde a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, a atividade submetida a ruído superior a 85 dB (oitenta e cinco decibéis).

Esse entendimento está consolidado na Súmula n.º 32 da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum,

nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Nesse diapasão, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado pelo impetrante no período de 18.03.1983 a 17.04.1991, deve ser considerado como especial, haja vista que os documentos juntados aos autos, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 32/34, atesta que o impetrante exerceu suas atividades sujeito à condições prejudiciais à sua saúde (84,8 dB), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial.

Quanto ao agente agressivo eletricidade, o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts .

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como periculoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Assim, relativamente ao período de 01.08.1987 a 20.03.2013, carrou-se, dentre outros, o formulário DSS-8030 e respetivo laudo de fls. 35/36 e 37/39, bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 40/42, os quais atestam que, no desempenho de sua função, o ora impetrante esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts.

Assim, o período em questão merece ser tido como nocivo pelo enquadramento da função no 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Nesse diapasão, observe-se que a aposentadoria especial é disciplinada pelos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, exercidas no período de 01.08.1987 a 20.03.2013, o impetrante soma, até o requerimento administrativo, **25 (vinte e cinco) anos, 07 (sete) meses e 20 (vinte) dias** de labor, suficientes, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: ruído e agente agressivo: eletricidade). A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo (03.06.2013), eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE, para conceder parcialmente a segurança, determinando que a autoridade coatora considere especial o período de 01.08.1987 a 20.03.2013, restando deferida a concessão de aposentadoria especial, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

2011.61.40.001877-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP169649 CRISTIANE DOS ANJOS SILVA e outro
REPRESENTANTE : IRANI FERREIRA DA SILVA RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00018777720114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas em face da contra a sentença que concedeu benefício assistencial de prestação continuada e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para permitir a imediata implantação do benefício. Em suas razões, o INSS requer, preliminarmente, a observância do reexame necessário e a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, o não preenchimento dos requisitos necessários à percepção do benefício, por não ter sido demonstrada a hipossuficiência econômica da parte autora. A parte autora, por sua vez, postula a modificação do termo inicial do benefício e a majoração da verba honorária. Foram apresentadas contrarrazões. O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso do INSS e pelo parcial provimento da apelação da parte autora.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Preliminarmente, ressalto ter a sentença, prolatada em 16/5/2012, condenado a autarquia previdenciária a valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que afasta a exigência do duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Afasto a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada na prolação da sentença.

Passo, então, ao exame do mérito.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado, atualmente, pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998, e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelecia, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivendo sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º) e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela com renda mensal per capita inferior a um quarto do salário mínimo - § 3º).

A Lei n. 12.435, vigente desde 7/7/2011, alterou os §§ 1º e 2º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, estabelecendo que a *família*, para fins de concessão do benefício assistencial, deve ser aquela composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles, a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto.

No que se refere ao conceito de *pessoa portadora de deficiência* - previsto no § 2º da Lei n. 8.742/93 -, passou a ser considerada aquela com impedimentos de longo prazo, de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, os

quais, em interação com diversas barreiras, possam obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

Assim, ratificou-se o entendimento consolidado nesta Corte de que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência) não era exaustivo; portanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem sua inserção social, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já o critério do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93 não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão in concreto, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de falta de recursos e de acesso ao mínimo existencial -, a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Logo, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163).

O próprio Supremo Tribunal Federal recentemente reviu seu posicionamento ao reconhecer que o requisito do artigo 20, §3º, da Lei n. 8.742/93 não pode ser considerado taxativo (STF, RE n. 580963, Tribunal Pleno, rel. Min. Gilmar Mendes, DJe n. 225, 14/11/2013).

A decisão concluiu que a mera interpretação gramatical do preceito, por si só, pode resultar no indeferimento da prestação assistencial em casos que, embora o limite legal de renda per capita seja ultrapassado, evidenciam um quadro de notória hipossuficiência econômica.

Essa insuficiência da regra decorre não só das modificações fáticas (políticas, econômicas e sociais), mas principalmente das alterações legislativas que ocorreram no País desde a edição da Lei Orgânica da Assistência Social, em 1993.

A legislação federal recente, por exemplo, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora do Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93 como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros parâmetros, como os defluentes da legislação acima citada.

No caso vertente, a questão controvertida restringe-se à comprovação da hipossuficiência econômica da parte autora.

Quanto a esse ponto, o estudo social revela que a parte autora reside com sua mãe (fls. 135/141).

A renda familiar é constituída da pensão por morte recebida pela genitora, no valor de um salário mínimo, conforme consulta às informações do CNIS/DATAPREV.

Entendo que, no caso em tela, aplica-se analogicamente o disposto no artigo 34, parágrafo único, do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

De fato, consoante precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça, o benefício de valor mínimo, qualquer que seja sua natureza, deve ser desconsiderado para o cômputo da renda do núcleo familiar, em homenagem aos princípios da igualdade e da razoabilidade.

Confira-se:

INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA MENSAL PER CAPITA FAMILIAR. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. A finalidade da Lei nº 10.741/2003 (Estatuto do Idoso), ao excluir da renda do núcleo familiar o valor do benefício assistencial percebido pelo idoso, foi protegê-lo, destinando essa verba exclusivamente à sua subsistência.

2. Nessa linha de raciocínio, também o benefício previdenciário no valor de um salário mínimo recebido por maior de 65 anos deve ser afastado para fins de apuração da renda mensal per capita objetivando a concessão de benefício de prestação continuada.

3. O entendimento de que somente o benefício assistencial não é considerado no cômputo da renda mensal per capita desprestigia o segurado que contribuiu para a Previdência Social e, por isso, faz jus a uma aposentadoria de valor mínimo, na medida em que este tem de compartilhar esse valor com seu grupo familiar.

4. Em respeito aos princípios da igualdade e da razoabilidade, deve ser excluído do cálculo da renda familiar per capita qualquer benefício de valor mínimo recebido por maior de 65 anos, independentemente se assistencial ou

previdenciário, aplicando-se, analogicamente, o disposto no parágrafo único do art. 34 do Estatuto do Idoso.

5. Incidente de uniformização a que se nega provimento.

(STJ - Pet 7203 / PE - Terceira Seção - rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura - DJe 11/10/2011)

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA E DA DEFICIÊNCIA POR OUTROS MEIOS QUE NÃO O CRITÉRIO DE 1/4 DO SALÁRIO MÍNIMO "PER CAPITA".

POSSIBILIDADE. EXCLUSÃO DE BENEFÍCIO DE VALOR MÍNIMO PERCEBIDO POR MAIOR DE 65 ANOS. ART. 34, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI Nº 10.741/2003. APLICAÇÃO ANALÓGICA.

1. Predomina no âmbito da Terceira Seção o entendimento de que o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/1993 para a concessão de benefício assistencial deve ser interpretado como limite mínimo, devendo ser incluídos os segurados que comprovarem, por outros meios, a condição de hipossuficiência. Precedente prolatado em recurso especial processado como representativo da controvérsia, nos termos do art. 543-C do CPC (Resp n. 1.112.557/MG).

2. O benefício previdenciário de valor mínimo, recebido por pessoa acima de 65 anos, não deve ser considerado na composição na renda familiar, conforme preconiza o art. 34, parágrafo único, da Lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso). Precedente: Pet n. 7.203/PE, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

3. Agravo regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1247868 / RS - 5ª Turma - rel. Min. Jorge Mussi - DJe 13/10/2011)

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, e regulamentado pelos Decretos n. 6.214/2007 e 7.617/2011. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo (30/9/2005), pois somente a partir de então o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora. (Precedentes: TRF/3ª Região, AC n.º 2008.03.99.044131-0, 8ª Turma, rel. Des. Fed. Marianina Galante, DJF3 CJ1 24/11/2009, pg. 1158; AC n.º 2000.03.99.024367-7, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJF3 CJ1 09/09/2009, pg. 1502; AC n.º 2006.03.99.034622-5, 9ª Turma, rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 10/05/2007).

Como a parte autora decaiu de parte mínima do pedido, afastou a sucumbência recíproca, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, os honorários advocatícios são de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, orientação desta Turma e nova redação da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego seguimento** à apelação interposta pelo INSS e **dou parcial provimento** à apelação da parte autora, para fixar o termo inicial do benefício e os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004846-19.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.004846-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : PEDRO CAJADO
ADVOGADO : SP038986 PEDRO CAJADO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119039 JANDYRA MARIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/105.326.535-0), nos termos elencados pela parte autora, em sua exordial (fls. 02-09).

Sem contrarrazões.
Subiram os autos a esta Egrégia Corte.
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

A parte autora irressignou-se quanto aos valores considerados pela autarquia, para a composição do PBC. Informa que trabalhou como empregado até 03.07.92 e, em 27.07.93, passou a trabalhar como advogado autônomo, inscrevendo-se no INSS, através dos correios, como Contribuinte Individual, na Classe 10 (fls. 10) Alega, ainda, que o ente autárquico considerou incorretamente salários da Classe 09, quando o correto deveria ser o enquadramento pela Classe 10.

Contudo, tal irresignação não merece acolhida, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à temática em questão, assim preceituava o Decreto 89.312/84:

"Art. 135. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - (...)

II - o salário-base, para os segurados:

a) - trabalhador autônomo;

b) - de que tratam os itens III e IV do artigo 6º;

c) facultativo;

III - (...)"

"Art. 137. O salário-base de que trata o item II do artigo 135 é estabelecido de acordo com a escala seguinte:

Não foi possível adicionar esta Tabela

Tabela não uniforme

i.e Número ou tamanho de células diferentes em cada linha

§ 1º Não é admitido o pagamento antecipado de contribuição para suprir ou suprimir o interstício entre as classes, que deve ser rigorosamente observado.

§ 2º Cumprido o interstício, o segurado pode, se assim lhe convém, permanecer na classe em que se encontra, mas em nenhuma hipótese isso enseja o acesso a outra classe que não a imediatamente superior, quando ele deseja progredir na escala.

§ 3º. O segurado que não tem condições de sustentar a contribuição da classe em que se encontra pode regredir na escala até o nível que lhe convém e retornar à classe de onde regrediu, nela contando o período anterior de contribuição nesse nível sem direito à redução dos interstícios para as classes seguintes.

4º. A contribuição mínima do profissional liberal é a correspondente à classe 2 (dois), sem prejuízo dos períodos de carência estabelecidos nesta Consolidação".

Posteriormente, sobreveio a Lei 8.212/91, que em sua redação original, assim dispôs:

"Art. 28. Entende-se por salário-de-contribuição:

I - (...)

II - (...)

III - para o trabalhador autônomo e equiparado, empresário e facultativo: o salário-base, observado o disposto no art. 29."

"Art. 29. O salário-base de que trata o inciso III do art. 28 é determinado conforme a seguinte tabela:

Não foi possível adicionar esta Tabela

Tabela não uniforme

i.e Número ou tamanho de células diferentes em cada linha

(Valores atualizados pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 1º Os valores do salário-de-contribuição serão reajustados, a partir da data de entrada em vigor desta Lei, na mesma data e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

§ 2º O segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social como facultativo, ou em decorrência de filiação obrigatória cuja atividade seja sujeita a salário-base, será enquadrado na classe inicial da tabela.

§ 3º Os segurados empregado, inclusive o doméstico, e trabalhador avulso, que passarem a exercer, exclusivamente, atividade sujeita a salário-base, poderão enquadrar-se em qualquer classe até a equivalente ou a mais próxima da média aritmética simples dos seus seis últimos salários-de-contribuição, atualizados monetariamente, devendo observar, para acesso às classes seguintes, os interstícios respectivos.

§ 4º O segurado que exercer atividades simultâneas sujeitas a salário-base contribuirá com relação a apenas uma delas.

§ 5º Os segurados empregado, inclusive o doméstico, e trabalhador avulso que passarem a exercer, simultaneamente, atividade sujeita a salário-base, serão enquadrados na classe inicial, podendo ser fracionado o valor do respectivo salário-base, de forma que a soma de seus salários-de-contribuição obedeça ao limite fixado no § 5º do art. 28.

§ 6º Os segurados empregado, inclusive o doméstico, e trabalhador avulso, que exercem, simultaneamente, atividade sujeita a salário-base, ficarão isentos de contribuições sobre a escala, no caso de o seu salário atingir o limite máximo do salário-de-contribuição fixado no § 5º do art. 28.

§ 7º O segurado que exercer atividade sujeita a salário-base e, simultaneamente, for empregado, inclusive doméstico, ou trabalhador avulso, poderá, se perder o vínculo empregatício, rever seu enquadramento na escala de salário-base, desde que não ultrapasse a classe equivalente ou a mais próxima da média aritmética simples dos seus seis últimos salários-de-contribuição de todas as atividades, atualizados monetariamente.

§ 8º O segurado que deixar de exercer atividade que o incluir como segurado obrigatório do Regime Geral de Previdência Social e passar a contribuir como segurado facultativo, para manter essa qualidade, deve enquadrar-se na forma estabelecida na escala de salários-base em qualquer classe, até a equivalente ou a mais próxima da média aritmética simples dos seus seis últimos salários-de-contribuição, atualizados monetariamente.

§ 9º (...) Parágrafo acrescentado pela Lei 9.032/95.

§ 10. Não é admitido o pagamento antecipado de contribuição para suprir o interstício entre as classes.

§ 11. Cumprido o interstício, o segurado pode permanecer na classe em que se encontra, mas em nenhuma hipótese isto ensejará o acesso a outra classe que não a imediatamente superior, quando ele desejar progredir na escala.

§ 12. O segurado em dia com as contribuições poderá regredir na escala até a classe que desejar, devendo, para progredir novamente, observar o interstício da classe para a qual regrediu e os das classes seguintes, salvo se tiver cumprido anteriormente todos os interstícios das classes compreendidas entre aquela para a qual regrediu e à qual deseja retornar."

Referida norma legal, determinou ao contribuinte facultativo, o cumprimento do interstício.

Verifica-se, de acordo com laudo exarado pela Justiça Federal de São Paulo/SP (fls.176), que a parte autora não cumpriu o interstício de acordo com a escala de salário-base do Decreto 89.312/84, a qual atrela, obrigatoriamente, a base de cálculo ao tempo de filiação, e posteriormente com o advento da Lei 8.212/91, o salário-base é condicionado ao número mínimo de meses de permanência em cada classe.

Dessa forma, é de rigor o acesso gradativo às classes imediatamente superiores, estas atualizadas ou modificadas por legislações posteriores, mantendo-se, entretanto, a obrigatoriedade do cumprimento do interstício em cada uma delas, o que não ocorreu no presente caso.

Destarte, em que pese o requerente ter contribuído (Contribuinte Autônomo), na condição de Advogado Autônomo, na Classe 10, fora realocado na Classe 09, pelas razões acima explicitadas.

Nesse sentido é a jurisprudência da Egrégia 3ª Seção do STJ, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. REVISÃO. SEGURADO EX-EMPREGADO. NOVA FILIAÇÃO COMO AUTÔNOMO. SALÁRIO- BASE. CONTRIBUIÇÃO INICIAL NA CLASSE 1. ARTIGO 137, § 3º, DECRETO N. 89.312/1984. INAPLICABILIDADE. INTERSTÍCIOS. NECESSIDADE.

1. O autor abdicou de filiar-se na classe equivalente ao teto de seus salários-de-contribuição como empregado. Preferiu contribuir inicialmente na classe 1. Desse modo, não há como aplicar-lhe o benefício do disposto no § 3º do artigo 137 do Decreto n. 89.312/1984.

2. O fato de haver contribuído, como segurado empregado, com salários-contribuição superiores a dez salários mínimos, de acordo com a forma disposta no artigo 135, I, do Decreto 89.312/1984, não autorizou ao segurado a progressão para classe superior, sem obediência aos interstícios legais. Precedentes.

3. (...)

4. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Resp 1083639/PE, Relator Min. Jorge Mussi, v.u., j.11/12/2008, Dje 30/03/2009.

No mesmo sentido, é o entendimento jurisprudencial desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO. ESCALA-BASE. TEMPO DE FILIAÇÃO.

I - O ingresso e progressão na escala do salário-base devem ser procedidos de acordo com o tempo de filiação, em obediência à legislação previdenciária vigente ao tempo dos recolhimentos das contribuições previdenciárias.

II - Remessa oficial e apelação do réu improvidas.

(TRF 3ª Região, AC 1999.03.99.114581-6, Décima Turma, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento,

v.u., j. 11/09/2007, DJU 26/09/2007, pág 917)."

Assim, resta indevido o pleito de recálculo do benefício.

Por fim, quanto ao pedido de manifestação deste juízo no que se refere à competência para o julgamento da devolução de valores recolhidos a maior ao INSS, anoto que não cabe à Justiça Previdenciária a análise e julgamento de tal pleito por tratar-se de questão de Repetição de Indébito, matéria esta pertinente à Justiça Federal Comum.

Diante do exposto, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, com fundamento nas razões retro expendidas.

Após o trânsito em julgado, restitua-se os autos ao juízo de origem, para a execução do julgado.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001295-03.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.001295-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KLEBER MANHEZ CLEMENTE
ADVOGADO : SP308384 FABRICIO LELIS FERREIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00012950320124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário por incapacidade (aposentadoria por invalidez - NB/124.979.288-3), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Dispensado o reexame necessário. Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DO MÉRITO.

DA APLICAÇÃO DO ART. 29, II, DA LEI 8.213/91 PARA O BENEFÍCIO APOSENTADORIA POR INVALIDEZ (NB/124.979.288-3).

O pleito reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (aposentadoria

por invalidez - NB/124.979.288-3) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Primordialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

In casu, no que pertine à revisão do benefício previdenciário por incapacidade - aposentadoria por invalidez (NB/124.979.288-3), observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que o mesmo fora concedido de forma imediata e sequencial à cessação do benefício auxílio-doença (NB/116.468.627-2), sem a presença de salários-de-contribuição que justificassem a revisão nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Destarte, diante da ausência de condição (salários-de-contribuição) "sine qua non", resta afastada a hipótese de revisão do benefício, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário por incapacidade (aposentadoria por invalidez - NB/124.979.288-3), nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002091-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002091-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1660/2471

APELANTE : ISRAEL APARECIDO DE SANTANA
ADVOGADO : SP243329 WILBER TAVARES DE FARIAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP135087 SERGIO MASTELLINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020910720094036183 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo impetrante, ISRAEL APARECIDO DE SANTANA, nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face da Gerência Executiva do INSS em Presidente Prudente-SP, contra ato praticado pelo Gerente Executivo do INSS em São Paulo - Centro, objetivando a concessão de ordem para que a autoridade impetrada efetue o cálculo das contribuições referentes ao período de 06/1975 a 06/1981, de acordo com a legislação vigente à época do fato gerador, com expedição de nova guia de recolhimento.

Justiça gratuita deferida às fls. 32.

Informações às fls. 38/44.

Às fls. 46 foi indeferida a liminar.

Às fls. 60/64, foi proferida sentença que denegou a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmula 512/STF). Custas na forma da lei.

Irresignado, apela o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança.

Com contrarrazões (fls. 78/85), subiram os autos a esta E. Corte, onde o Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 88/89, pelo não conhecimento do recurso face à sua intempestividade.

Através da decisão monocrática de fls. 91/92, neguei seguimento à apelação face à sua intempestividade. Em face dessa decisão o impetrante opôs Embargos de Declaração, trazendo documentos para comprovar a tempestividade de seu apelo (fls. 94/98). Referidos Embargos foram acolhidos, para determinar o processamento da apelação (fls. 108 e verso).

O Ministério Público Federal, em novo parecer, manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 111/114).

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, objetiva o impetrante, policial militar, efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias em atraso, relativas ao lapso de trabalho rural que teve reconhecido judicialmente, ou seja, de 06/1975 a 06/1981, de acordo com a legislação vigente à época do fato gerador, com expedição de nova guia de recolhimento.

Observo que para fins de contagem recíproca prevalece o disposto no inciso IV, do artigo 96, da Lei nº 8.213/91 (Seção VII: relativa à contagem recíproca de tempo de serviço), que assim dispõe:

Art. 96. O tempo de contribuição ou de serviço de que trata esta Seção será contado de acordo com a legislação pertinente, observadas as normas seguintes:

(...)

IV - o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo ...

A indenização de que trata o aludido dispositivo legal tem por base a remuneração correspondente à atividade desenvolvida no período a ser averbado, uma vez que o que se objetiva indenizar é o valor das contribuições que poderiam ter sido recolhidas em tal período, como a seguir se verifica.

O art. 96, IV, da Lei nº 8.213/91, estabelece expressamente que o tempo de serviço anterior ou posterior à obrigatoriedade de filiação à Previdência Social só será contado mediante indenização da contribuição correspondente ao período respectivo... Não há dúvida de que a expressão "*indenização da contribuição correspondente ao período respectivo*" refere-se às contribuições devidas à época em que foi exercida a atividade, sendo, conseqüentemente, apuradas com base na legislação vigente na ocasião.

Em outras palavras, considerando que os trabalhadores rurais não figuravam como segurados obrigatórios da Previdência Social, o que veio a ocorrer a partir da vigência da Lei nº 8.213/91, afigura-se plausível a conclusão de que, para que eles tenham o direito à contagem recíproca por tempo de contribuição, a indenização a ser paga deverá ter por base de cálculo o valor do salário-mínimo vigente à época da realização do trabalho, levando-se em consideração, ainda, a alíquota vigente no período objeto da indenização.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE para conceder a segurança, nos termos da fundamentação.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e

105 do STJ.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001028-51.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.001028-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG107117 EDUARDO OLIVEIRA HORTA MACIEL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO MARCOS DE MORAES
ADVOGADO : SP196067 MARCIO JOSE MACHADO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de pagamento das diferenças relativas à ausência correção monetária (valor de R\$11.691,04), no pagamento das diferenças havidas para o período de 13.01.00 a 30.01.03.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, o valor da condenação não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Portanto, não há que se falar nesta possibilidade.

DO MÉRITO.

Nos débitos previdenciários, por sua natureza alimentar, é devida correção monetária sobre as parcelas pagas com atraso. Neste sentido dispõe a Súmula nº 08 desta Corte:

"Benefício previdenciário. Incide a correção monetária a partir do vencimento de cada prestação do benefício, procedendo-se a atualização em consonância com os índices legais."

É indiferente determinar a culpa pelo atraso, se cabe ao segurado ou à Autarquia, uma vez que a correção monetária não caracteriza punição e sim, mera atualização do crédito, com objetivo de manter o valor da moeda no tempo. Pelo mesmo motivo não tem fundamento a alegação de que é necessária fonte de custeio

correspondente, pois não se configura criação, majoração ou extensão de benefício. Nesse sentido o julgado na AC. 2010.03.99.004397 9/SP, Desembargador Nelson Bernardes - decisão monocrática de 24.09.2013.

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 19, que o ente autárquico pagou as diferenças decorrentes do lapso temporal (13.01.00 a 30.01.03) para a efetiva concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/114.930.488-7), totalizando R\$36.890,49, contudo, deixou de implementar a devida correção monetária.

Ademais, o laudo exarado pelo Setor de Cálculos e Liquidações da Justiça Federal de São Paulo, aponta diferenças havidas, decorrentes da não aplicação da correção monetária, totalizando R\$11.691,04.

Destarte, faz jus a parte autora à devida correção monetária, devendo ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Por fim, quanto à alegação de sentença *ultra petita*, não merece acolhida.

Observo que a diferença no *quantum* apontado pelo requerente (R\$9.037,61 - fls. 20) e aquele determinado pelo juízo *a quo*, por ocasião de sua decisão (R\$11.691,04 - fls. 101), deu-se devido ao interregno entre a data que a parte autora apresentou seus cálculos (fevereiro de 2004) e a data em que fora exarado o Laudo Pericial. (25.05.06 - fls. 64)

Posto isso, **não conheço da remessa oficial** e, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica**.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000605-16.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000605-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AGOSTINHO GOMES CUNHA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP096231 MILTON DE ANDRADE RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00006051620114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão da renda mensal benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/084.585.893-9), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Este é o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da

publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora, em virtude da revisão nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos.

Ademais, laudo exarado pela Justiça Federal de São Paulo (fls. 63-69), atestou a revisão do benefício, nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, e a posterior ocorrência de diferenças das Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03. As diferenças a serem pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve

ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028542-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028542-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SUELI HELENA GOUVEIA OSTI
ADVOGADO : SP121929 OSMAR OSTI FERREIRA
CODINOME : SUELI HELENA GOUVEIA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207593 RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00103-7 2 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, apresentado contra decisão monocrática de fls. 109/110.

Sustenta a parte exequente que saiu publicação em nome do patrono subscrito apenas da remessa dos autos a esta contadoria e que há omissão no julgado no tocante à fixação da verba honorária.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 535 do CPC, cabem embargos de declaração quando "houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal".

Conforme exposto pela parte exequente reconheço a omissão apontada.

Passo a saná-la, a fim de complementar a fundamentação e o dispositivo da decisão de fls. 109/110, com o seguinte acréscimo ao *decisum*:

"Sendo a sucumbência mínima do INSS, fica a parte exequente desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação interposta pela parte exequente, para fixar o valor da execução em R\$ 62.062,60 (sessenta e dois mil, sessenta e dois reais e sessenta centavos), atualizados para julho/2007, deixando de condenar a parte exequente ao pagamento da verba sucumbencial, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita."

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, ACOLHO OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS, para suprir a omissão apontada, fazendo a presente decisão parte integrante daquela proferida em sede de apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002610-73.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002610-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : CARLOS ROBERTO AGOSTINHO DA SILVA
ADVOGADO : SP118621 JOSE DINIZ NETO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00026107320104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por CARLOS ROBERTO AGOSTINHO DA SILVA contra ato do Chefe da Agência do INSS em Americana/SP, através do qual pretende obter provimento judicial que reconheça as atividades do impetrante, nos períodos de 02.01.1975 a 01.09.1975 e de 07.01.1998 a 16.06.2000, como insalubres, e por consequência, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Justiça gratuita deferida às fls. 74.

Liminar deferida às fls. 112/113, para determinar ao impetrado que efetue nova análise do requerimento administrativo 150.928.622-2, no prazo de 45 dias, sob pena de multa de R\$100,00 por dia de atraso, considerando como especiais os períodos acima referidos.

A sentença de fls. 136/138, concedeu a segurança para determinar que o INSS considere insalubre o período de trabalho compreendido entre 02.01.1975 a 01.09.1975 e de 07.01.1998 a 16.06.2000, e implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição ao impetrante, desde a data do requerimento administrativo (01.12.2009), consoante determina a lei e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício previdenciário com incidência de correção monetária e juros de mora fixados na sentença. Custas *ex lege*. Indevidos honorários advocatícios (Súmulas 105/STJ e 512/STF). Sentença sujeita ao reexame necessário. Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta E. Corte por força de remessa oficial, onde o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 151/152, manifestou-se pelo desprovimento da remessa.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09. Assim, possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, o impetrante objetiva provimento judicial que reconheça as atividades por ele exercidas nos períodos de 02.01.1975 a 01.09.1975 e de 07.01.1998 a 16.06.2000, como insalubres, e por consequência, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da

Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR,

Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Na hipótese, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado nos períodos de 02.01.1975 a 01.09.1975 e de 07.01.1998 a 16.06.2000, deve ser considerado como especial, haja vista que o formulário e respectivo laudo de fls. 56 e 57, bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário -PPP de fls. 58/59, atestam que o impetrante exerceu suas atividades sujeito às condições prejudiciais à sua saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial. Assevere-se que, nos períodos supra o impetrante esteve sujeito as ruídos de 94 dB e 91 dB.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa Egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "*Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)*" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "*Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço*" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Somado o labor especial ora reconhecido judicialmente (25.06.1994 a 18.08.1998 e 25.05.2001 a 29.10.2012), com os vínculos empregatícios já reconhecidos pelo INSS (fls. 86/88), totaliza o impetrante, até o requerimento administrativo (22.11.2012), **35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço**, ensejando a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data do requerimento

administrativo (01.12.2009), eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto. No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, tão somente quanto ao pagamento de valores atrasados, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000621-61.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000621-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO ROBERTO CUCCATI
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006216120124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo impetrante, ANTONIO ROBERTO CUCCATI, contra sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Chefe da Agência do INSS de Americana - SP, objetivando o reconhecimento como tempo de serviço especial do período compreendido entre 06.03.1997 a 14.09.2011, com a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, convertendo-a em especial, sob o fundamento de que este período, após somado aos períodos enquadrados como especiais na esfera administrativa, alcança tempo suficiente para a obtenção do benefício em comento, alterando o coeficiente de cálculo e sua renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças devidas desde a data de entrada do requerimento na esfera administrativa, ocorrida em 14.09.2011.

Aduz o impetrante, em síntese, que requereu o benefício previdenciário na via administrativa, o qual lhe foi concedido, porém em tempo inferior ao devido, em face do não enquadramento, como especial, do período acima referido.

Justiça gratuita concedida e liminar indeferida, às fls. 91 e verso.

Informações da autoridade impetrada às fls. 100/111.

Através da r. sentença de fls. 119/121, foi denegada a segurança. Sem custas. Sem honorários, por incabíveis à espécie, a teor do art. 25 da Lei 12.016/09.

Em seu recurso o autor requer, em síntese, a reforma da sentença, reiterando o pedido inicial consistente no reconhecimento do caráter especial das atividades desenvolvidas no período de 06.03.1997 a 14.09.2011, bem como a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição mediante sua conversão para aposentadoria especial.

Subiram os autos a esta Corte, onde o Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso (fls. 139/141)

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante o reconhecimento como tempo de serviço especial do período compreendido entre 06.03.1997 a 14.09.2011, com a revisão de sua aposentadoria por tempo de contribuição, convertendo-a em especial, sob o fundamento de que este período, após somado aos períodos enquadrados como especiais na esfera administrativa, alcança tempo suficiente para a obtenção do benefício em comento, alterando o coeficiente de cálculo e sua renda mensal inicial, com o pagamento das diferenças devidas desde a data de entrada do requerimento na esfera administrativa, ocorrida em 14.09.2011.

Sobre a comprovação do tempo de atividade exercida em condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, enquanto o §2º, por sua vez, explica que *"as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Da leitura desses parágrafos, depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas, sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB-40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados os agentes ruído, calor e poeira).

Importante ressaltar que os Decretos n.ºs. 53.831/64 e 83.080/79 tiveram vigências simultâneas, de modo que, conforme reiteradamente decidido pelo C. STJ, havendo colisão entre as mencionadas normas, prevalece a mais favorável à parte autora. A contexto: REsp n.º 412351, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 21/10/2003, DJ 17/11/2003, pág. 355.

Por oportuno, note-se que as atividades previstas nas aludidas normas são meramente exemplificativas, podendo outras funções ser assim reconhecidas, desde que haja similitude em relação àquelas legalmente estatuídas ou, mediante laudo técnico-pericial que demonstre a nocividade da ocupação. Nesse sentido, o verbete 198 da Súmula do TFR, *in verbis*:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Cumpra trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

O uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12).

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpra esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13).

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Quanto ao fator de conversão: após a alteração dada pelo Decreto 4.827, de 03/09.2003, ao artigo 70, do Decreto 3.048, de 06.05.1999, a Autarquia passou a converter os períodos de tempo especial, desenvolvidos em qualquer época, pelas novas regras da tabela contida naquele artigo (Instrução Normativa INSS/PRESS, nº 20/2007, artigo 173).

Em relação ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Quanto ao agente agressivo eletricidade, o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts .

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.412/86, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Assim, relativamente ao período de 06.03.1997 a 14.09.2011, carrou-se, dentre outros, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 73/75, o qual atesta que, no desempenho de sua função, o ora impetrante esteve exposto à tensão elétrica acima de 250 volts.

Assim, o período em questão merece ser tido como nocivo pelo enquadramento da função no 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Nesse diapasão, observe-se que a aposentadoria especial é disciplinada pelos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, exercidas no período de 06.03.1997 a

14.09.2011, e o período enquadrado pelo INSS às fls. 78, a parte soma, até o requerimento administrativo, **27 (vinte e sete) anos, 04 (quatro) meses e 07 (sete) dias** de labor, suficientes, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: eletricidade).

Portanto, é devida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição do impetrante em aposentadoria especial, desde a data do requerimento administrativo, visto que desde então já preenchia os requisitos para tanto. De outra parte, quanto ao pagamento das parcelas atrasadas, é de rigor observar que o mandado de segurança não é a via adequada para tal condenação, haja vista que o *writ* não pode ser utilizado como substituto da ação de cobrança. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Posto isso, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE para conceder parcialmente a segurança, determinando que a autoridade coatora considere como especial o período laborado pelo impetrante, de 06.03.1997 a 14.09.2011, restando deferida a conversão da aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação. Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003088-88.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003088-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: LUIS ANTONIO TRAMONTIN
ADVOGADO	: SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00030888820144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante LUIS ANTONIO TRAMONTIN em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André - SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 06.03.1997 a 31.03.1998 e de 01.02.2000 a 15.10.2013, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

Informações da autoridade coatora às fls. 62/64.

A r. sentença de fls. 68/70, concedeu parcialmente a segurança, para determinar que o INSS averbe como especial o tempo de serviço prestado entre 06.03.1997 a 31.03.1998. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/2009). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão integral da segurança, com a consequente concessão da aposentadoria especial.

Com contrarrazões (fls. 97).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 100/105, opinou pelo desprovimento do reexame oficial e pelo parcial provimento da apelação do impetrante.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 06.03.1997 a 31.03.1998 e de 01.02.2000 a 15.10.2013, com a consequente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

Com efeito, acerca da comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o artigo 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999), com a redação dada pelo Decreto n. 4.827, de 03 de setembro de 2003, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, enquanto o §2º, por sua vez, explica que *"as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a esse último tópico, o art. 201, §1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei n. 9.032/95, era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto n. 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto n. 611/92). Posteriormente, a Lei n. 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei n. 8.213/91, com alteração do seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada por meio de SB n. 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos n.

53.831/64 e n. 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29 de abril de 1995 - advento da Lei n. 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29 de abril de 1995, deverá ser apresentado o formulário DSS n. 8.030 (antigo SB n. 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e

poeira).

A partir de 10 de dezembro de 1997, data da entrada em vigor da Lei n. 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

I. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGAREsp n. 2012.00.94105-6, Rel. Min. Humberto Martins, v. u., j. 21/6/2012, DJE 28.06.12) AGRADO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO . POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL . PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRADO LEGAL DESPROVIDO.

- Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído , de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudo s técnicos).

- No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).

- Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo.

- ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, APelReex n. 1.079.381, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 09/09/13, e-DJF3 18/9/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRADO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.853.346, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., j. 10/9/2013, e-DJF3 18/9/2013)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada pela Súmula n. 09:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n. 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado em tal documento o engenheiro ou o responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Nesse sentido, precedentes desse E. Tribunal: 10ª Turma, AC n. 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07/12/2010, DJF3 15/12/2010, p. 613; 10ª Turma, AC n. 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França, j. 05./8/2008, DJF3 20/8/2008.

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964 e até o advento do Decreto n. 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita ao nível de ruído superior a 80 db (oitenta decibéis); a partir de 05/3/1997, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB (noventa decibéis) e, desde a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, a atividade submetida a ruído superior a 85 dB (oitenta e cinco decibéis).

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Nesse diapasão, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado pelo impetrante nos períodos de 06.03.1997 a 31.03.1998 e de 01.02.2000 a 15.10.2013, deve ser considerado como especial, haja vista que os documentos juntados aos autos, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 35/40, atesta que o impetrante exerceu suas atividades sujeito à condições prejudiciais à sua saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial.

Nesse diapasão, observe-se que a aposentadoria especial é disciplinada pelos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas pelo INSS (fls. 46), e as judicialmente acima reconhecidas, a parte soma, até o requerimento administrativo, **27 (vinte e sete) anos, 01 (um) mês e 22 (vinte e dois) dias** de labor, suficientes, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: ruído).

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo (04.02.2014 - fls. 47), eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas, administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE, para conceder parcialmente a segurança, determinando que a autoridade coatora considere especiais os períodos de 06.03.1997 a 31.03.1998 e de 01.02.2000 a 15.10.2013, restando deferida a concessão de aposentadoria especial, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009436-47.2012.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS DE MENEZES
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00094364720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por JOSÉ CARLOS DE MENEZES objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial o período de 12.12.1998 a 02.08.2012, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

A justiça gratuita foi indeferida às fls. 91.

Informações da autoridade coatora às fls. 95/108.

A r. sentença de fls. 114/116, concedeu parcialmente a segurança para determinar que o INSS considere insalubre o período de trabalho compreendido entre 12.12.1998 a 02.08.2012, procedendo à devida conversão e implante o benefício de aposentadoria especial, desde que preenchidos os requisitos, ao impetrante José Carlos de Menezes, desde a data do requerimento administrativo (21.08.2012), consoante determina a lei e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício previdenciário, com incidência de correção monetária e juros moratórios fixados na sentença. Nos termos do art. 461, determinou a imediata implantação da aposentadoria especial a contar da data do requerimento administrativo, no prazo de 45 dias, sob pena de multa. Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, apelou o INSS requerendo, em síntese, a denegação da segurança.

Com contrarrazões (fls. 160/174).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 177/182, opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. No mais, o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especial o período de 12.12.1998 a 02.08.2012, com a conseqüente implantação do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

Com efeito, acerca da comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o artigo 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999), com a redação dada pelo Decreto n. 4.827, de 03 de setembro de 2003, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, enquanto o

§2º, por sua vez, explica que "*as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a esse último tópico, o art. 201, §1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei n. 9.032/95, era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto n. 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto n. 611/92). Posteriormente, a Lei n. 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei n. 8.213/91, com alteração do seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário. Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada por meio de SB n. 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29 de abril de 1995 - advento da Lei n. 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29 de abril de 1995, deverá ser apresentado o formulário DSS n. 8.030 (antigo SB n. 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10 de dezembro de 1997, data da entrada em vigor da Lei n. 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGAREsp n. 2012.00.94105-6, Rel. Min. Humberto Martins, v. u., j. 21/6/2012, DJE 28.06.12)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudo s técnicos).

- No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).

- Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.
- Cumpra esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo.
- ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.
- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.
- Agravo legal improvido.
(TRF 3ª Região, 7ª Turma, APelReex n. 1.079.381, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 09/09/13, e-DJF3 18/9/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.853.346, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., j. 10/9/2013, e-DJF3 18/9/2013)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada pela Súmula n. 09:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n. 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado em tal documento o engenheiro ou o responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Nesse sentido, precedentes desse E. Tribunal: 10ª Turma, AC n. 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07/12/2010, DJF3 15/12/2010, p. 613; 10ª Turma, AC n. 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França, j. 05./8/2008, DJF3 20/8/2008.

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964 e até o advento do Decreto n. 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita ao nível de ruído superior a 80 db (oitenta decibéis); a partir de 05/3/1997, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB (noventa decibéis) e, desde a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, a atividade submetida a ruído superior a 85 dB (oitenta e cinco decibéis).

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Nesse diapasão, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado pelo impetrante no período de 12.12.1998 a 02.08.2012, deve ser considerado como especial, haja vista que os documentos juntados aos autos, em especial o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 55/56, atesta que o impetrante exerceu suas atividades sujeito à condições prejudiciais à sua saúde (ruído acima do limite legal permitido), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial. Entretanto, deve ser excluído, quanto ao ruído, tão-somente o período de 01.01.2003 a 18.11.2003, haja vista que, em referido período, o ruído a que o impetrante estava submetido era de 89.2 dB, sendo certo que o limite legal era acima de 90 dB.

Quanto ao agente agressivo eletricidade, o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de

acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts . Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como periculoso e o Decreto nº 93.412/86, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Assim, relativamente a todo o período de 12.12.1998 a 02.08.2012, inclusive o período acima excluído do ruído, carregou-se, dentre outros, o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 55/56, o qual atesta que, no desempenho de sua função, o ora impetrante esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts.

Assim, o período em questão merece ser tido como nocivo pelo enquadramento da função no 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Nesse diapasão, observe-se que a aposentadoria especial é disciplinada pelos arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistência de pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, exercidas nos períodos de 18.03.1983 a 17.04.1991 e de 19.08.1991 a 11.07.2012, a parte soma, até o requerimento administrativo, **28 (vinte e oito) anos, 09 (nove) meses e 05 (cinco) dias** de labor, suficientes, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agentes agressivos: ruído e eletricidade).

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente, ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, tão-somente quanto ao pagamento de valores atrasados, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011595-71.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011595-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA EDUARDA BENASSI incapaz
ADVOGADO : SP214916 CARINA BRAGA DE ALMEIDA e outro

REPRESENTANTE : JULIANA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP214916 CARINA BRAGA DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115957120084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela impetrante, MARIA EDUARDA BENASSI, representada por Juliana Ribeiro da Silva, contra sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Gerente Executivo do INSS em São Paulo - Sul, objetivando a concessão do benefício de Auxílio-Reclusão, independentemente do valor da renda do segurado antes do encarceramento.

Justiça gratuita deferida às fls. 41/42.

Informações às fls. 46/75.

A liminar foi deferida parcialmente às fls. 82/83, para determinar que a autoridade impetrada reanalise o pedido administrativo de auxílio-reclusão, NB 146.770.976-7, afastando, para tanto, a alegação de que o último salário-de-contribuição do segurado recluso supera o limite previsto na legislação. Em face dessa decisão o INSS interpôs recurso de Agravo de Instrumento, distribuído sob o número 2009.03.00.013808-4, o qual está autuado em apenso a estes, onde, às fls. 96/97 dos referidos autos, foi indeferido o efeito suspensivo e determinada a sua conversão em Agravo Retido.

A r. sentença de fls. 132/133 denegou a segurança. Sem honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do C. STJ e 512 do C. STF. Custas *ex lege*.

Irresignada, apelou a impetrante requerendo, em síntese, a reforma da sentença, com a concessão da segurança. Sem contrarrazões (fls. 149 verso).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 151/154, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não conheço do Agravo Retido interposto pelo INSS, haja vista não ter sido reiterado, nos termos do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mais, o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

Relativamente ao auxílio-reclusão, pode-se dizer que é o benefício previdenciário devido aos dependentes do segurado de baixa renda recolhido à prisão, durante o período em que estiver preso sob regime fechado ou semi-aberto.

O auxílio-reclusão vem disciplinado nos artigos 201, IV da Constituição Federal (com a redação atribuída pela EC nº 20/98); 80 da Lei 8.213/91 e 116 a 119 do Decreto nº 3.048/99, com a redação seguinte:

"CONSTITUIÇÃO FEDERAL

(...)

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

IV - salário-família e auxílio - reclusão para os dependentes dos segurados de baixa renda;

(...)"

"LEI 8.213/91

(...)

Art. 80. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do

segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio -doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio - reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário.

(...)."

"DECRETO N° 3.048/99

(...)

Art. 116. O auxílio - reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço, desde que o seu último salário-de-contribuição seja inferior ou igual a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais).

§ 1º É devido auxílio - reclusão aos dependentes do segurado quando não houver salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, desde que mantida a qualidade de segurado .

§ 2º O pedido de auxílio - reclusão deve ser instruído com certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente.

§ 3º Aplicam-se ao auxílio - reclusão as normas referentes à pensão por morte, sendo necessária, no caso de qualificação de dependentes após a reclusão ou detenção do segurado, a preexistência da dependência econômica.

§ 4º A data de início do benefício será fixada na data do efetivo recolhimento do segurado à prisão, se requerido até trinta dias depois desta, ou na data do requerimento, se posterior, observado, no que couber, o disposto no inciso I do art. 105.

§ 5º O auxílio - reclusão é devido, apenas, durante o período em que o segurado estiver recolhido à prisão sob regime fechado ou semi-aberto.

§ 6º O exercício de atividade remunerada pelo segurado recluso em cumprimento de pena em regime fechado ou semi-aberto que contribuir na condição de segurado de que trata a alínea "o" do inciso V do art. 9º ou do inciso IX do § 1º do art. 11 não acarreta perda do direito ao recebimento do auxílio - reclusão pelos seus dependentes.

Art. 117. O auxílio - reclusão será mantido enquanto o segurado permanecer detento ou recluso.

§ 1º O beneficiário deverá apresentar trimestralmente atestado de que o segurado continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente.

§ 2º No caso de fuga, o benefício será suspenso e, se houver recaptura do segurado, será restabelecido a contar da data em que esta ocorrer, desde que esteja ainda mantida a qualidade de segurado.

§ 3º Se houver exercício de atividade dentro do período de fuga, o mesmo será considerado para a verificação da perda ou não da qualidade de segurado.

Art. 118. Falecendo o segurado detido ou recluso, o auxílio - reclusão que estiver sendo pago será automaticamente convertido em pensão por morte.

Parágrafo único. Não havendo concessão de auxílio - reclusão , em razão de salário-de-contribuição superior a R\$ 360,00 (trezentos e sessenta reais), será devida pensão por morte aos dependentes se o óbito do segurado tiver ocorrido dentro do prazo previsto no inciso IV do art. 13.

Art. 119. É vedada a concessão do auxílio - reclusão após a soltura do segurado.

(...)"

Assim, o que se tem é que a instituição do auxílio-reclusão depende do atendimento concomitante dos seguintes pressupostos relativos à pessoa do segurado:

- 1) que ele esteja preso;
- 2) que possua dependentes;
- 3) que seja segurado do Regime Geral de Previdência Social;
- 4) que tenha baixa renda.

No caso em exame, consta dos autos que a impetrante é filha do segurado (fls. 27), o qual foi recolhido à prisão desde 27.07.07 (fls. 11).

A controvérsia gira em torno do preenchimento do requisito atinente à baixa renda.

Nessa linha, conquanto não se desconheça a existência de decisões em sentido contrário (inclusive da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais), certo é que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 587365, submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigos 543-A e 543-B), decidiu no sentido de que, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão, previsto nos artigos 201, IV, da Constituição Federal e 80 da Lei nº 8.213/91, a renda a ser considerada deve ser a do preso e não a de seus dependentes, cuja ementa é a seguinte:

"EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUXÍLIO - RECLUSÃO. ART. 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. LIMITAÇÃO DO UNIVERSO DOS CONTEMPLADOS PELO AUXÍLIO - RECLUSÃO. BENEFÍCIO RESTRITO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. RESTRIÇÃO INTRODUZIDA PELA EC 20/1998. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO.

I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes.

II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio - reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários.

III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade.

IV - Recurso extraordinário conhecido e provido."

(RE 587365, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 25/03/2009, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO. DJe-084 DIVULG 07-05-2009 PUBLIC 08-05-2009 EMENT VOL-02359-08 PP-01536)

Ademais, é preciso que o último salário de contribuição do segurado, tomado em seu valor integral mensal, seja igual ou inferior ao montante estabelecido em ato administrativo normativo para tanto editado.

Vale salientar que no caso de o segurado estar desempregado ao tempo de seu encarceramento, o que ocorre no caso em análise, há de ser considerado como referência de sua renda o valor pertinente ao último salário-de-contribuição. Nesse sentido já decidiu esta Egrégia Corte, confira-se:

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SEGURADO DESEMPREGADO. FIXAÇÃO DO PARÂMETRO DE BAIXA RENDA. UTILIZAÇÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO INTEGRAL DE CONTRIBUIÇÃO DO SEGURADO, CONSIDERADO O LIMITE EM VIGOR À ÉPOCA DE SEU PAGAMENTO. (...)

II - O art. 116, § 1º, do Decreto 3.048/99, não tem a extensão que lhe pretende conceder o MPF, uma vez que apenas menciona a concessão do auxílio-reclusão, mesmo na hipótese de desemprego do recluso, não se reportando à não observância do critério de baixa renda (considerando-se, portanto, o último salário de contribuição do recluso).

III - Não se justifica a utilização de remuneração parcial para se aferir a viabilidade ou não da concessão de um benefício.

IV - Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

V - Agravos improvidos".

(TRF3, 9ª Turma, AC 2007.61.19.009248-4, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU 24/08/2011, p. 956).

Destarte, na espécie, consoante se verifica da C.T.P.S. de fls. 23, o último salário de contribuição integral do recluso (novembro/2006), imediatamente anterior ao seu recolhimento à prisão, em 27.07.2007 (fls. 11), correspondeu ao valor de R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), acima, portanto, do teto estabelecido pela autarquia federal para o período em que o segurado trabalhou, consoante Portaria MPS 142/07 (R\$676,27). Não se há falar, pois, em segurado de baixa renda, nos moldes em que exigido pela legislação de regência, sendo, por outro lado, plenamente válido o disposto no art. 116, *caput*, do Decreto nº 3.048/99.

Pelas razões adrede alinhavadas, não faz *jus* a impetrante à concessão do benefício almejado.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Posto isso, NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO DO INSS e NEGOU SEGUIMENTO à apelação da impetrante, nos termos da fundamentação.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2010.61.83.000901-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NOEMIA EICHNER ERNANDES
ADVOGADO : SP294973B LEANDRO MENDES MALDI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00009017220104036183 5V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial a apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS nos autos do Mandado de Segurança impetrado por NOEMIA EICHNER ERNANDES objetivando que seja determinado ao impetrado que proceda à imediata implantação do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 42/141.216.771-7, em cumprimento à decisão proferida em 04.08.2009 pela 11ª Junta de Recursos da Previdência Social.

Justiça gratuita deferida às fls. 42.

Informações juntadas às fls. 48/50.

A liminar foi indeferida às fls. 51 e verso.

Através da r. sentença de fls. 64/65 foi concedida a ordem e deferida a liminar para determinar que a autoridade impetrada implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, NB 42/141.216.771-7, em favor da impetrante, no prazo de vinte dias. Deixou de condenar em honorários advocatícios (Súmulas 105/STJ e 512/STF). Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, apelou o INSS sustentando, em síntese, a ausência dos requisitos para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição, requerendo a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 82/84, manifestou-se pelo não conhecimento da apelação do INSS e pelo desprovimento da remessa oficial.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. Observo, primeiramente, que as razões recursais do INSS não guardam relação com os fundamentos da sentença proferida, carecendo, por esse motivo, do pressuposto formal de regularidade a que se refere o art. 514, II, do Código de Processo Civil, eis que suas razões destoam da fundamentação da sentença, afastando-se das razões indispensáveis para sua apreciação.

Nesse sentido, seguem precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NO PERÍODO DE 05.07.1971 A 11.04.1974 NÃO COMPROVADAS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

II. É ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo. No caso, estando as razões dissociadas dos fundamentos da sentença e da realidade dos fatos de que tratam os autos, não merece ser conhecida, porque tal circunstância equivale à ausência de razões, pelo desatendimento à exigência imposta pelo inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.

(...)

VI. Apelação do INSS não conhecida. Remessa oficial provida.

(TRF - 3ª Região - AC 525-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 09/11/2009; DJF3 CJI

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 200500950166, Rel. Ministra LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:26/09/2005 PG:00459.)

Em face de tais ponderações não conheço da apelação interposta pelo INSS.

No mais, o mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso, pugna a impetrante pelo cumprimento, por parte da autoridade impetrada, de decisão proferida pela 11ª Junta de Recursos da Previdência Social, que deferiu a implantação da aposentadoria por tempo de contribuição à impetrante (fls. 35/37 e 54/58), não obstante o pedido de revisão formulado pela autoridade impetrada.

Com efeito, o Mandado de Segurança tem por finalidade assegurar a proteção a direito líquido e certo de ilegalidade ou abuso de poder praticado por autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público, nos termos do inciso LXIX, do artigo 5º, da Constituição da República.

O Regimento Interno seja do INSS ou do CRPS, não tem o condão de afastar normas legais e constitucionais, devendo, ao contrário, servir à regulamentação e efetivação das normas superiores às quais deve observância.

Decorre dos fatos narrados pela impetrante, bem como da prova pré-constituída nos autos que em 16.01.2008, a mesma impetrou Mandado de Segurança 2008.61.83.000370-8, com o fim de compelir a autoridade impetrada a promover a análise administrativa do seu benefício e do recurso administrativo número 35.564.000920/2007-10, tendo concedida a segurança para determinar à autoridade impetrada que concluísse o requerimento administrativo no prazo de 20 dias. Sustentou a impetrante que a 11ª Junta Recursal da Previdência Social do Rio de Janeiro conheceu do recurso e deu-lhe provimento, por entender ter restado comprovado o tempo de 28 anos, 11 meses e 17 dias de tempo de contribuição. Diante dessa decisão o impetrado fez pedido de Revisão à Junta julgadora. Através das informações (fls. 48/50), a autoridade impetrada apresentou informações, alegando que o pedido foi indeferido em 23.08.2007 por falta de tempo de contribuição, tendo sido impetrado recurso contra essa decisão em 29.08.2007, o qual foi recebido em 15.01.2010 pela 11ª Junta de Recursos do Rio de Janeiro. Às fls. 54/55 a impetrante juntou andamento processual da 11ª Junta de Recursos, demonstrando que, após o pedido de revisão realizado pelo INSS, a decisão da Junta foi mantida.

Não se mostra razoável que, a parte sucumbente, pautada em norma infralegal, após toda a tramitação do processo administrativo, com observância do devido processo legal, no qual tenha sido assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, na conformidade do que dispõe o LV, do artigo 5º da Constituição Federal, recuse-se a dar cumprimento ao quanto decidido por decisão não recorrida e, portanto, de definitiva instância administrativa.

Os princípios básicos da administração estão previstos na Constituição Federal (artigo 37) e a eles somam-se outros constantes da Carta Magna, de forma implícita ou explícita, mas sempre de indispensável aplicação.

A Constituição de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, inovou ao fazer expressa menção a alguns princípios a que se submete a administração Pública, tais quais os princípios da legalidade, da supremacia, do interesse público, da impessoalidade, da presunção de legitimidade, da moralidade administrativa, da publicidade e da motivação.

Dentre estes e outros, a observância aos princípios da eficiência, é dever que se impõe a todo agente público ao realizar suas atribuições com presteza, perfeição e rendimento funcional.

A falta de quaisquer destes remete ao exercício do controle dos atos da administração, seja pela aplicação do princípio da autotutela com a revisão dos seus próprios atos, revogando-os quando inconvenientes ou anulando-os quando ilegais, seja pela via judicial.

Assevere-se, contudo, que a possibilidade de revisão interna dos atos administrativos não pode conduzir a abusos e desrespeito a direitos. Não se confunde discricionariedade com arbitrariedade, inaceitável, esta última, num Estado Democrático de Direito.

Não se mostra razoável que, após toda a tramitação do processo administrativo, com observância do devido processo legal, no qual tenham sido assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes, na conformidade do que dispõe o LV, do artigo 5º da Constituição Federal, a autoridade administrativa se recuse a dar cumprimento ao quanto decidido em definitiva instância administrativa.

Neste sentido, julgado desta E. Corte:

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO INTEMPESTIVO. COISA JULGADA ADMINISTRATIVA.

1. O Decreto nº 3.048/99 possibilita que o processo administrativo seja encaminhado à junta de recursos, no caso de decisão dela emanada, para fins de reexame da questão (art. 305, § 4º).

2. É de trinta dias o prazo para interposição de recursos em face de decisão da 15ª junta de recursos. Tendo sido interposto recurso intempestivo, ocorre a coisa julgada administrativa.

3. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AMS 0001653-42.2005.4.03.6111, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, julgado em 27/03/2007, DJU DATA: 18/04/2007)

Ante o exposto, deve ser mantida a sentença concessiva da segurança.

Posto isso, NÃO CONHEÇO DA APELAÇÃO AUTÁRQUICA E NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004856-88.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.004856-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSMAR BARBOZA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00048568820104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por OSMAR BARBOZA DE OLIVEIRA em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 a 19.11.2003 a 21.05.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos. A liminar foi indeferida às fls. 97.

Informações da autoridade impetrada às fls. 112/126.

A r. sentença de fls. 128/139, concedeu a segurança para considerar como insalubre o período laborado na empresa Ferkoda S/A Artefatos de Metais, de 06.03.1997 a 21.05.2010, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial (NB 46/153.552.264-7), desde a data do requerimento administrativo. Custas "ex lege". Indevida a verba honorária (Súmulas 105/STJ e 512/STF). Sentença sujeita ao reexame. Irresignado, apelou o INSS requerendo, em síntese, a denegação da segurança. Com contrarrazões (fls. 164/178).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 182/186, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo. No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especial os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 a 19.11.2003 a 21.05.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08,

DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Aduz o demandante ter desenvolvido labor especial no período de 06.03.1997 a 21.05.2010.

No tocante a todos os períodos acima referidos, o impetrante carrou aos autos Perfis Profissiográficos Previdenciários - PPP's (fls. 61/62 e 63/65), devidamente assinados, dos quais se extrai sua exposição, habitual e permanente, ao agente ruído superior ao limite legal.

Assim, tal intervalo deve ser considerado nocivo.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Assim, o impetrante, considerando o período acima reconhecido, mais o período enquadrado como especial pelo INSS (fls. 86), cumpriu o tempo de serviço especial necessário, posto que o tempo cumprido, em atividade especial, é de **25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesesseis) dias**, até o requerimento administrativo, suficientes para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: ruído).

CONCLUSÃO

Consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente e o período já enquadrado pelo INSS (fls. 51), a parte soma, até o requerimento administrativo, **25 (vinte e cinco) anos, 10 (dez) meses e 16 (dezesesseis) dias**, de

labor especial, suficiente, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser mantida como fixada na sentença, ou seja, a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS**, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001420-75.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.001420-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : PAULO CORREA DE SOUZA
ADVOGADO : SP180152 MARCELO DINIZ ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014207520114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **PAULO CORREA DE SOUZA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 640.050.708-68, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é o restabelecimento dos auxílios-suplementares acidentados de trabalho, cessados pela posterior concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Requer ainda a revisão da renda mensal inicial de referidos auxílios-suplementares, com a equiparação dos benefícios ao percentual de 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, nos termos da Lei 9.032/95, e a revisão do benefício 083.571.121-8 - auxílio-suplementar acidentado de trabalho, concedido em 1º/09/1987, nos termos do art. 58 do Ato das Disposições Constitucionais

Transitórias da Constituição Federal de 1988, além do pagamento de indenização por danos morais.

O juízo de primeiro grau declarou extinto o processo sem resolução do mérito com relação aos pedidos de revisão dos benefícios acidentários, uma vez que a Justiça Federal não tem competência para análise da questão; e declarou a improcedência do pedido de cumulação de benefícios e de reparação de danos morais. Fixou os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observada a concessão da gratuidade da justiça.

Sobreveio apelação do autor, pugnando pela procedência dos pedidos de possibilidade de cumulação de benefícios e defendendo a competência da Justiça Federal para revisão do benefício acidentário, relativamente à revisão pleiteada com base no art. 58 das disposições constitucionais transitórias da Constituição Federal de 1988, não reiterando o pedido de indenização por danos morais.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência.

Em apelação, o autor se reporta à competência da Justiça Federal para revisão de benefício acidentário, sob o argumento de que a discussão relativa ao art. 58 do ADCT da Constituição Federal de 1988 não é discussão acidentária, tendo em vista que somente serão analisados os aspectos contábeis da renda mensal inicial.

Porém, tratando-se de restabelecimento, concessão ou revisão de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a súmula 15 do STJ:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do art. 113, *caput*, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

No mais, o autor pleiteia o reconhecimento do direito à cumulação do auxílio-acidente com aposentadoria por tempo de contribuição.

Com a vigência da Lei 9.528/97, o auxílio-acidente deixou de ser vitalício, cessando com a concessão da aposentadoria do segurado.

Em matéria previdenciária, a regra é a da aplicação da lei vigente na data da ocorrência do infortúnio que originou o benefício acidentário: *tempus regit actum*.

O autor recebe o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição desde **15/02/2002** - NB 42/123.972.953-4, data posterior ao advento da Lei 9.528/97, de 10/12/1997.

No julgamento do **RESP N. 1.296.673 - MG, DJE 03/09/2012** - Recurso Repetitivo, da relatoria do Ministro

Herman Benjamin, a 1ª Seção do STJ decidiu:

RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA. ART. 86, §§ 2º E 3º, DA LEI 8.213/1991, COM A REDAÇÃO DADA PELA MEDIDA PROVISÓRIA 1.596-14/1997, POSTERIORMENTE CONVERTIDA NA LEI 9.528/1997. CRITÉRIO PARA RECEBIMENTO CONJUNTO. LESÃO INCAPACITANTE E APOSENTADORIA ANTERIORES À PUBLICAÇÃO DA CITADA MP (11.11.1997). DOENÇA PROFISSIONAL OU DO TRABALHO. DEFINIÇÃO DO MOMENTO DA LESÃO INCAPACITANTE. ART. 23 DA LEI 8.213/1991. CASO CONCRETO. INCAPACIDADE POSTERIOR AO MARCO LEGAL. CONCESSÃO DO AUXÍLIO-ACIDENTE. INVIABILIDADE.

1. Trata-se de Recurso Especial interposto pela autarquia previdenciária com intuito de indeferir a concessão do benefício de auxílio-acidente, pois a manifestação da lesão incapacitante ocorreu depois da alteração imposta pela Lei 9.528/1997 ao art. 86 da Lei de Benefícios, que vedou o recebimento conjunto do mencionado benefício com aposentadoria.

2. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

3. A acumulação do auxílio-acidente com proventos de aposentadoria pressupõe que a eclosão da lesão incapacitante, ensejadora do direito ao auxílio-acidente, e o início da aposentadoria sejam anteriores à alteração do art. 86, §§ 2º e 3º, da Lei 8.213/1991 ("§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria; § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente."), promovida em 11.11.1997 pela Medida Provisória 1.596-14/1997, que posteriormente foi convertida na Lei 9.528/1997. No mesmo sentido: REsp 1.244.257/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 19.3.2012; AgRg no AREsp 163.986/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 27.6.2012; AgRg no AREsp 154.978/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 4.6.2012; AgRg no REsp 1.316.746/MG, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 28.6.2012; AgRg no AREsp 69.465/RS, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, DJe 6.6.2012; EREsp 487.925/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Terceira Seção, DJe 12.2.2010; AgRg no AgRg no Ag 1375680/MS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 19.10.2011; AREsp 188.784/SP, Rel. Ministro Humberto Martins (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 29.6.2012; AREsp 177.192/MG, Rel. Ministro Castro Meira (decisão monocrática), Segunda Turma, DJ 20.6.2012; EDcl no Ag 1.423.953/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 124.087/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 21.6.2012; AgRg no Ag 1.326.279/MG, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 5.4.2011; AREsp 188.887/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 26.6.2012; AREsp 179.233/SP, Rel. Ministro Francisco Falcão (decisão monocrática), Primeira Turma, DJ 13.8.2012.

4. Para fins de fixação do momento em que ocorre a lesão incapacitante em casos de doença profissional ou do trabalho, deve ser observada a definição do art. 23 da Lei 8.213/1991, segundo a qual "considera-se como dia do acidente, no caso de doença profissional ou do trabalho, a data do início da incapacidade laborativa para o exercício da atividade habitual, ou o dia da segregação compulsória, ou o dia em que for realizado o diagnóstico, valendo para este efeito o que ocorrer primeiro". Nesse sentido: REsp 537.105/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 17/5/2004, p. 299; AgRg no REsp 076.520/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 9/12/2008; AgRg no Resp 686.483/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Sexta Turma, DJ 6/2/2006; (AR 3.535/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, DJe 26/8/2008).

5. No caso concreto, a lesão incapacitante eclodiu após o marco legal fixado (11.11.1997), conforme assentado no acórdão recorrido (fl. 339/STJ), não sendo possível a concessão do auxílio-acidente por ser inacumulável com a aposentadoria concedida e mantida desde 1994.

6. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. **No mesmo sentido:** AgRg no RESP 1.339.176/SP - 2012/0172024-6, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 16.05.2013, DJe 23/05/2013.

A matéria é objeto da súmula 507 do STJ (DJe 31/03/2014):

A acumulação de auxílio-acidente com aposentadoria pressupõe que a lesão incapacitante e a aposentadoria sejam anteriores a 11/11/1997, observado o critério do art. 23 da Lei n. 8.213/1991 para definição do momento da lesão nos casos de doença profissional ou do trabalho.

Como o termo inicial do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição é posterior à vigência da legislação

proibitiva - lei 9.528/97, inviável a cumulação pleiteada.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Refiro-me à ação cujas partes são **Paulo Correa de Souza**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 640.817.708-68, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002889-86.2011.4.03.6121/SP

2011.61.21.002889-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : DIMAS SEBASTIAO CASTILHO
ADVOGADO : SP150777 RODOLFO SILVIO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028898620114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **DIMAS SEBASTIÃO CASTILHO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 602.563.208-10, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou a revisão do benefício que recebe desde 19/01/1996, com a devida readequação aos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03, com a consequente implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes e o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau declarou a improcedência do pedido, nos termos do art. 269-A do Código de Processo Civil. Isentou o autor do pagamento da verba honorária, pela concessão da gratuidade da justiça.

Sobreveio apelação do autor, pleiteando a procedência integral do pedido.

Apresentadas as contrarrazões de recurso pela autarquia, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

O art. 436 da Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010 veda a aplicação da decadência às revisões de reajustamento.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de revisão administrativa do benefício juntada aos autos comprova a limitação do salário de benefício ao teto, o que possibilita a readequação do benefício.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício, apurando-se o mais vantajoso. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Refiro-me à ação cujas partes são **Dimas Sebastião Castilho**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 602.563.208-10, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004165-11.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004165-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE CARDOSO DA SILVA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041651120094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante JOSÉ CARDOSO DA SILVA em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS em Santo André - SP, através do qual pretende obter provimento judicial que reconheça as atividades do impetrante, nos períodos de 01.09.1980 a 04.08.1989, de 19.05.1998 a 06.05.2001, de 31.05.2002 a 09.05.2003, de 19.11.2003 a 14.08.2005 e de 05.12.2007 a 08.05.2009, como insalubres e, por consequência, somados aos demais períodos já reconhecidos pelo INSS, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Justiça gratuita deferida às fls. 76/77.

Informações do impetrado às fls. 83/90.

A sentença de fls. 102/106, denegou a segurança. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/09). Deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Irresignado, o impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo, em síntese, a reforma da sentença com a concessão da segurança.

Com contrarrazões (fls. 124), subiram os autos a esta E. Corte, onde o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 127/130, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09. Assim, possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, o impetrante pretende obter provimento judicial que reconheça as atividades do impetrante, nos períodos de 01.09.1980 a 04.08.1989, de 19.05.1998 a 06.05.2001, de 31.05.2002 a 09.05.2003, de 19.11.2003 a 14.08.2005 e de 05.12.2007 a 08.05.2009, como insalubres e, por consequência, somados aos demais períodos já reconhecidos pelo INSS, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da

Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o

segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data

do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz

jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Na hipótese, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado nos períodos de 01.09.1980 a 04.08.1989, de 19.05.1998 a 06.05.2001, de 31.05.2002 a 09.05.2003, de 19.11.2003 a 14.08.2005 e de 05.12.2007 a 08.05.2009, devem ser considerados como especiais, haja vista que o formulário de Informações Sobre Atividades Exercidas em Condições Especiais de fls. 57 e o respectivo Laudo (fls. 58/59), bem como o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 64/65, atestam que o impetrante exerceu suas atividades sujeito às condições prejudiciais à sua saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionados períodos como tempo de serviço especial.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98, quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa Egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

Somado o labor especial, ora reconhecido judicialmente, com os vínculos empregatícios já reconhecidos pelo INSS (fls. 68), totaliza o impetrante, até o requerimento administrativo (15.05.2009), **40 (quarenta) anos, 01 (um) mês e 10 (dez) dias de tempo de serviço**, ensejando a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício, deverão ser reclamadas administrativamente, ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via

processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.
2. *Apelação não provida.*
(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE, determinando que a autoridade coatora considere especiais os períodos 01.09.1980 a 04.08.1989, de 19.05.1998 a 06.05.2001, de 31.05.2002 a 09.05.2003, de 19.11.2003 a 14.08.2005 e de 05.12.2007 a 08.05.2009, restando deferida a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço ao impetrante, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000718-10.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.000718-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELO CANCINO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007181020124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS contra sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por OSMAR BARBOZA DE OLIVEIRA em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 a 19.11.2003 a 21.05.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos. A liminar foi indeferida às fls. 97.

Informações da autoridade impetrada às fls. 112/126.

A r. sentença de fls. 128/139, concedeu a segurança para considerar como insalubre o período laborado na empresa Ferkoda S/A Artefatos de Metais, de 06.03.1997 a 21.05.2010, bem como condenar o INSS ao pagamento da aposentadoria especial (NB 46/153.552.264-7), desde a data do requerimento administrativo. Custas "ex lege". Indevida a verba honorária (Súmulas 105/STJ e 512/STF). Sentença sujeita ao reexame.

Irresignado, apelou o INSS requerendo, em síntese, a denegação da segurança.

Com contrarrazões (fls. 164/178).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 182/186, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.
DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo. Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito. Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo. No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de seu tempo de serviço, reconhecendo como especial os períodos de 06.03.1997 a 18.11.2003 a 19.11.2003 a 21.05.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria especial a seu favor, condenando a autarquia ao pagamento dos valores retroativos.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data

do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz

jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da

atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art.

557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de

25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Aduz o demandante ter desenvolvido labor especial no período de 03.12.1998 a 31.12.2009.

No tocante ao período acima referido, o impetrante carrou aos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP (fls. 39/42), devidamente assinado, do qual se extrai sua exposição, habitual e permanente, ao agente ruído superior ao limite legal.

Assim, tal intervalo deve ser considerado nocivo.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91. Assim, o impetrante, considerando o período acima reconhecido, mais o período enquadrado como especial pelo INSS (fls. 86), cumpriu o tempo de serviço especial necessário, posto que o tempo cumprido, em atividade especial, é de **26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias**, suficientes para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agente agressivo: ruído).

CONCLUSÃO

Consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente e o período já enquadrado pelo INSS (fls. 154/155), a parte soma, até o requerimento administrativo, **26 (vinte e seis) anos, 05 (cinco) meses e 22 (vinte e dois) dias**, de labor especial, suficiente, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser a partir da data do requerimento administrativo, consoante requerido na exordial, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em

atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004778-48.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.004778-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GERALDO LUIZ ROSA
ADVOGADO	: SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00047784820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo impetrante GERALDO LUIZ ROSA em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Chefe da Agência do INSS em Americana-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial o período de 06.03.1997 a 08.06.2009, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a seu favor, com o pagamento de valores retroativos desde o pedido administrativo.

A liminar foi indeferida às fls. 60/61.

A r. sentença de fls. 76/78, concedeu a segurança para determinar que o INSS considere insalubre o período trabalhado compreendido entre 06.03.1997 a 08.06.2009 e, caso reunidas as condições necessárias, implante o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 151.529.749-4) ao impetrante, desde a data do requerimento administrativo (22.02.2010), consoante determina a lei e proceda ao pagamento das parcelas atrasadas do benefício previdenciário, com incidência de correção monetária e juros de mora fixados na sentença. Custas ex lege. Indevidos honorários advocatícios (Súmulas 105/STJ e 512/STF). Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, apelou o INSS requerendo, em síntese, a denegação da segurança.

Com contrarrazões (fls. 94/103).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 105/107, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especial o período de 06.03.1997 a 08.06.2009, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição a seu favor, com o pagamento de valores retroativos desde o pedido administrativo.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 - excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira.

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a

natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO CASO CONCRETO

No tocante ao período que o impetrante pleiteia seja considerado como especial, de 06.03.1997 a 08.06.2009, há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls. 43, atestando que o impetrante exerceu suas atividades sujeito às condições prejudiciais à sua saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial. Nesse sentido, relativamente ao agente agressivo eletricidade, o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts . Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Assim, relativamente ao período de 06.03.1997 a 08.06.2009, o Perfil Profissiográfico Previdenciário de fls. 43, atesta que, no desempenho de sua função, o ora impetrante esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts. Assim, o período em questão merece ser tido como nocivo pelo enquadramento da função no 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

A data de início do benefício deve ser a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, tão somente quanto às parcelas atrasadas, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016133-61.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016133-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADEMIR CLETO
ADVOGADO : SP206817 LUCIANO ALEXANDER NAGAI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00161336120094036183 2V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado por ADEMIR CLETO objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 05.03.1981 a 04.01.1982 e de 24.06.1985 a 05.03.1997, com o conseqüente restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento e conversão de período laborado sob condições especiais, o qual foi suspenso em 23.10.2009. Informações da autoridade coatora às fls. 70/74ª justiça gratuita foi deferida e a liminar foi indeferida às fls. 76/77. Contra o indeferimento da liminar o impetrante interpôs recurso de Agravo de Instrumento, ao qual foi negado provimento, transitando em julgado em 28.11.2011, consoante se verifica às fls. 100/104. A r. sentença de fls. 108/117, concedeu a segurança para determinar o restabelecimento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição do impetrante, desde a data da suspensão indevida. De ofício, concedeu a tutela específica, devendo o impetrado ser intimado a restabelecer o benefício cessado, mas com pagamento das prestações mensais, por força da antecipação da tutela, a partir da competência abril de 2011, no prazo de 60 dias. Honorários advocatícios indevidos (Súmula 105/STJ e art. 25 da Lei 12.016/2009). Sem custas à vista da gratuidade concedida. O pagamento de vantagens pecuniárias asseguradas em sentença concessiva de mandado de segurança somente será efetuado relativamente às prestações que se vencerem a contar da data do ajuizamento da inicial, o que está em consonância com o disposto na Súmula 271 do C. STF. Fixou correção monetária de juros moratórios. Sentença sujeita ao reexame necessário. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignado, apelou o INSS sustentando, preliminarmente, nulidade do processo por defeito de representação do impetrante, por não estar a procuração, com poderes especiais, com o reconhecimento de firma e, no mérito, requer a denegação da segurança.

Com contrarrazões (fls. 141/145).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 150/153, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, afasto a preliminar de defeito na representação do impetrante, pois, com vistas à celeridade e eficiência da prestação jurisdicional, foi editada a Lei nº 8.952/94, que alterou a redação do artigo 38 do Código de Processo Civil, suprimindo a exigência de reconhecimento de firma nas procurações judiciais.

A propósito, confira-se a redação do dispositivo, antes e depois da legislação modificadora, respectivamente:

Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, estando com a firma reconhecida, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber a citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso.

Art. 38. A procuração geral para o foro, conferida por instrumento público, ou particular assinado pela parte, habilita o advogado a praticar todos os atos do processo, salvo para receber citação inicial, confessar, reconhecer a procedência do pedido, transigir, desistir, renunciar ao direito sobre que se funda a ação, receber, dar quitação e firmar compromisso.

O escopo da modificação foi simplificar o ingresso e a defesa em juízo, eliminando exigência de cunho burocrático ao estabelecer a presunção relativa de veracidade das informações constantes do instrumento de mandato.

A dispensa de reconhecimento de firma, outrossim, abrange não apenas os poderes contidos na procuração geral para o foro (procuração *ad judicium*), como também os poderes especiais, que devem ser conferidos expressamente para a prática dos atos excepcionais mencionados taxativamente no próprio art. 38 do Código de Processo Civil. A matéria, inclusive, já foi objeto de Súmula editada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região: *Súmula nº 64: é dispensável o reconhecimento de firma nas procurações "ad judicium", mesmo para o exercício em juízo dos poderes especiais previstos no art. 38 do CPC.*

O próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça, por meio de sua Corte Especial, pacificou a questão, como se infere da ementa de acórdão a seguir:

PROCESSO CIVIL. PROCURAÇÃO JUDICIAL. PODERES GERAIS PARA O FORO E ESPECIAIS. ART. 38. CPC. RECONHECIMENTO DE FIRMA. DESNECESSIDADE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PRECEDENTES DO TRIBUNAL. RECURSO DESPROVIDO.

*I - O art. 38, CPC, com a redação dada pela Lei 8.952/94, dispensa o reconhecimento de firma nas procurações empregadas nos autos do processo, tanto em relação aos poderes gerais para o foro (cláusula *ad judicium*), quanto em relação aos poderes especiais (et extra) previstos nesse dispositivo. Em outras palavras, a dispensa do reconhecimento de firma está autorizada por lei quando a procuração *ad judicium* et extra é utilizada em autos do processo judicial.*

II - A exigência ao advogado do reconhecimento da firma da parte por ele representada, em documento processual, quando, ao mesmo tempo, se lhe confia a própria assinatura nas suas manifestações sem exigência de autenticação, importa em prestigiar o formalismo em detrimento da presunção de veracidade que deve nortear a prática dos atos processuais e o comportamento dos que atuam em juízo.

III - A dispensa da autenticação cartorária não apenas valoriza a atuação do advogado como também representa a presunção, relativa de que os sujeitos do processo, notadamente os procuradores, não faltarão com os seus deveres funcionais, expressos no próprio Código de Processo Civil, e pelos quais respondem.

(REsp 264228 / SP, CORTE ESPECIAL, Rel. Min. SALVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 02/04/2001)

O que se conclui, portanto, é que não há exigência de reconhecimento de firma no instrumento de procuração, a fim de que seja expedido, em nome do advogado, poderes especiais.

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 05.03.1981 a 04.01.1982 e de 24.06.1985 a 05.03.1997, com o conseqüente restabelecimento do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, mediante o reconhecimento e conversão de período laborado sob condições especiais, o qual foi suspenso em 23.10.2009.

Com efeito, acerca da comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o artigo 70, §1º, do Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999), com a redação dada pelo Decreto n. 4.827, de 03 de setembro de 2003, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*, enquanto o §2º, por sua vez, explica que *"as regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a esse último tópico, o art. 201, §1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 47/2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de Previdência Social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado

possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei n. 9.032/95, era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto n. 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto n. 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto n. 611/92). Posteriormente, a Lei n. 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei n. 8.213/91, com alteração do seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei n. 9.528, de 10 de dezembro de 1997, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário. Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada por meio de SB n. 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos n. 53.831/64 e n. 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29 de abril de 1995 - advento da Lei n. 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29 de abril de 1995, deverá ser apresentado o formulário DSS n. 8.030 (antigo SB n. 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10 de dezembro de 1997, data da entrada em vigor da Lei n. 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico. Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido.

(STJ, 2ª Turma, AGAREsp n. 2012.00.94105-6, Rel. Min. Humberto Martins, v. u., j. 21/6/2012, DJE 28.06.12)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO.

- Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudo s técnicos).

- No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002).

- Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral.

- O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002.

- Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo.

- ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia.

- Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, APelReex n. 1.079.381, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 09/09/13, e-DJF3 18/9/2013)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA.

I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

Precedentes deste TRF.

II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido.

(TRF 3ª Região, 10ª Turma, AC n. 1.853.346, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, v. u., j. 10/9/2013, e-DJF3 18/9/2013)

É também nesse sentido que se firmou a jurisprudência da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada pela Súmula n. 09:

O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado.

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n. 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado em tal documento o engenheiro ou o responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Nesse sentido, precedentes desse E. Tribunal: 10ª Turma, AC n. 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07/12/2010, DJF3 15/12/2010, p. 613; 10ª Turma, AC n. 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Fed. Convocada Giselle França, j. 05./8/2008, DJF3 20/8/2008.

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n. 53.831, de 25 de março de 1964 e até o advento do Decreto n. 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita ao nível de ruído superior a 80 db (oitenta decibéis); a partir de 05/3/1997, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB (noventa decibéis) e, desde a edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003, a atividade submetida a ruído superior a 85 dB (oitenta e cinco decibéis).

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da C. Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003.

Nesse diapasão, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado pelo impetrante no período de 05.03.1981 a 04.01.1982, deve ser considerado como especial, haja vista que os documentos juntados aos autos, em especial o formulário de fls. 25 e laudo de fls. 26/28, atestam que o impetrante exerceu suas atividades sujeito à condições prejudiciais à sua saúde (90,1 dB), de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial.

Quanto ao agente agressivo eletricidade, exercido no período de 24.06.1985 a 05.03.1997, o Decreto nº 53.831/64 prevê, em seu anexo, a periculosidade do agente eletricidade (código 1.1.8) para trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes (eletricistas, cabistas, montadores e outros), com tempo de trabalho mínimo, para a aposentadoria especial, de 25 (vinte e cinco) anos e exigência de exposição à tensão superior a 250 volts.

Posteriormente, a Lei nº 7.369/85 reconheceu o trabalho no setor de energia elétrica, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa, como perigoso e o Decreto nº 93.41286, ao regulamentar tal lei, considerou o enquadramento na referida norma dos trabalhadores que permanecessem habitualmente em área de risco, nelas ingressando, de modo intermitente e habitual, conceituando equipamentos ou instalações elétricas em situação de risco aqueles de cujo contato físico ou exposição aos efeitos da eletricidade resultem em incapacitação, invalidez permanente ou morte.

Assim, relativamente ao período de 24.06.1985 a 05.03.1997, carrou-se, dentre outros, o Laudo Técnico Pericial - Energia Elétrica de fls. 29/31, o qual atesta que, no desempenho de sua função, o ora impetrante esteve exposto a tensão elétrica acima de 250 volts.

Assim, o período em questão merece ser tido como nocivo pelo enquadramento da função no 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

Assim, consideradas as atividades especiais reconhecidas judicialmente, exercidas nos períodos de 05.03.1981 a

04.01.1982 e de 24.06.1985 a 05.03.1997, mais os demais períodos que constam de sua CTPS (fls. 14/16), a parte soma **30 (trinta) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias** de labor, consoante o cálculo elaborado pelo MM. Juiz "a quo" às fls. 118, suficientes, portanto, para o restabelecimento da aposentadoria cessada pelo INSS.

De outra parte, quanto ao pagamento das parcelas atrasadas, é de rigor observar que o mandado de segurança não é a via adequada para tal condenação, haja vista que o *writ* não pode ser utilizado como substituto da ação de cobrança. Nesse sentido:

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, REJEITADA A PRELIMINAR suscitada, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019119-10.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019119-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LEOLILA LUCIO
ADVOGADO : SP167509 EDLOY MENEZES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00136-8 2 Vr TAQUARITINGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela autora LEOLINA LÚCIO em face de sentença que julgou improcedente o pedido visando à condenação do INSS a implantar o benefício de Auxílio - Reclusão.

Alega a autora em sua apelação, preliminarmente, cerceamento de defesa pela não substituição do causídico nomeado nos termos do Convênio OABSP/DP, haja vista que o então advogado nomeado nos autos, não mais estava inscrito no referido convênio e que, em face do cancelamento de sua inscrição, haveria a necessidade de substituição do patrocínio, fato este que não foi apreciado pelo Juízo "a quo", e, pela não produção de provas para apurar a demonstração da dependência econômica. No mérito, requer a procedência do pedido.

Sem contrarrazões (fls. 148), subiram os autos a esta Corte Regional, onde o Ministério Público Federal manifestou-se, às fls. 151/154, pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, cumpre analisar a arguição de nulidade da sentença em razão da não apreciação da petição de fls. 121/122, protocolada em 26.08.2013, onde o Douto Advogado da autora, Dr. Edloy Manezes, nomeado pelo Convênio para a prestação de Assistência Judiciária Gratuita, firmado entre o Governo do Estado de São Paulo e a

Defensoria Pública Estadual, onde o Douto Advogado informou que formulou pedido de cancelamento da sua inscrição junto ao referido Convênio, requerendo, assim, que fosse "*oficiada a 75ª Subseção da OAB-SP, a fim de que seja procedida a indicação e nomeação de outro Advogado para o patrocínio dos Interesses da parte Assistida no presente feito*". Referida petição não foi apreciada pelo MM. Juízo "a quo", seguindo a realização da audiência, em 29.10.2013, onde estavam ausentes a autora e seu advogado, sendo proferida a sentença de improcedência, ora recorrida.

No entanto, a audiência de instrução e julgamento, em que proferida a sentença, deve ser anulada.

A propósito, dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 36. A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver."

"Art. 37. Sem instrumento de mandato, o advogado não será admitido a procurar em juízo. Poderá, todavia, em nome da parte, intentar ação, a fim de evitar decadência ou prescrição, bem como intervir, no processo, para praticar atos reputados urgentes. Nestes casos, o advogado se obrigará, independentemente de caução, a exhibir o instrumento de mandato no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável até outros 15 (quinze), por despacho do juiz."

Nesse passo, o Código de Processo Civil, quanto à irregularidade de representação das partes, prevê providência que não foi tomada pelo juiz *ao quo*, conforme artigo 13, *in verbis*:

"Art. 13. Verificando a incapacidade processual ou a irregularidade da representação das partes, o juiz, suspendendo o processo, marcará prazo razoável para ser sanado o defeito.

Não sendo cumprido o despacho dentro do prazo, se a providência couber:

I - ao autor, o juiz decretará a nulidade do processo;

II - ao réu, reputar-se-á revel;"

De fato, o Advogado da autora informou nos autos que não mais atuava pelo Convênio celebrado entre o Estado e a OAB, requerendo providências no sentido de ser nomeado outro advogado à autora. Assim, cabia ao MM. Juízo *a quo* tomar as providências cabíveis, no sentido de ser determinada a regularização da representação processual da autora, a teor do disposto no artigo 13 do CPC.

Em quaisquer das hipóteses *supra*, incide o artigo 247 do CPC, segundo o qual "*as citações e as intimações serão nulas, quando feitas sem observância das prescrições legais*".

Destarte, diante da ausência de regularização da representação processual da autora, é nula a audiência realizada em 29.10.2013 (fls. 132/133), e a sentença nela proferida, sem a presença do advogado da autora, o qual já havia comunicado nos autos, cerca de dois meses antes da audiência, que não mais fazia parte do Convênio pelo qual fora nomeado nos autos, requerendo fosse oficiado para a indicação e nomeação de outro advogado, o que não foi apreciado pelo Juízo "a quo" (fls. 121/122).

Posto isso, DE OFÍCIO, ANULO A AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO, REALIZADA EM 29.10.2013, E A RESPECTIVA SENTENÇA, nela proferida, a fim de que o Juízo *a quo* determine a regularização da representação processual da autora, com o regular prosseguimento do feito, e DOU POR PREJUDICADA A APELAÇÃO DA AUTORA.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000551-22.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.000551-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232940 CELSO FERREIRA DOS REIS PIERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : CLAUDEMIR APARECIDO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP134608 PAULO CESAR REOLON e outro
REPRESENTANTE : CECILIA APARECIDA DE JESUS DA SILVA
ADVOGADO : SP134608 PAULO CESAR REOLON e outro
No. ORIG. : 00005512220134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS nos autos de Mandado de Segurança impetrado por CLAUDEMIR APARECIDO DA SILVA, representado por Cecília Aparecida de Jesus da Silva, contra ato do Chefe do Posto do INSS de Sumaré-SP, objetivando o restabelecimento do benefício assistencial de prestação continuada de amparo a deficiente - LOAS, e a suspensão da exigibilidade dos valores cobrados em repetição do montante total pago.

Informações às fls. 38/43.

A liminar foi deferida às fls. 45/46. Diante do indício da ocorrência da decadência do dever-poder de revisão administrativa do INSS sobre o benefício assistencial NB 87/113.751.610-8, na forma e valores originários, no prazo de dez dias, abstando-se, ainda, de promover qualquer ato de cobrança dos valores já pagos a esse título. Através da r. sentença de fls. 61/62, pronunciando a decadência do direito à revisão promovida pelo INSS sobre o benefício assistencial NB 87/113.751.610-8, concedeu a segurança pleiteada, declarando a inexigibilidade do crédito sob cobrança ao impetrante e determinou à impetrada que: abstenha-se de promover qualquer ato de cobrança direta ou indireta dos valores; restabeleça ao impetrante o pagamento do benefício assistencial acima referido, na forma e valores originários, e, pague-lhe administrativamente os valores vencidos desde a suspensão indevida. O restabelecimento e a manutenção do pagamento do benefício assistencial restarão prejudicados em caso de concessão ao impetrante de outro benefício inacumulável, inclusive pensão por morte, nos termos do art. 20, par. 4º, da Lei 8.742/93. Sem condenação em honorários advocatícios (Súmulas 105/STJ e 512/STF). Custas na forma da lei. Sem determinação de remessa oficial.

Irresignado, apelou o INSS requerendo, em síntese, a denegação da segurança.

Com contrarrazões (fls. 87/101), subiram os autos a esta E. Corte, onde o Ministério Público Federal manifestou-se pela manutenção da sentença (fls. 105).

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Primeiramente, não obstante a sentença recorrida não tenha sido submetida ao duplo grau obrigatório, conheço da matéria também por este prisma, por força do disposto no artigo 12, parágrafo único, da Lei nº 1.533/51.

No mais, cuida-se de mandado de segurança objetivando o impetrante o restabelecimento do seu benefício assistencial de prestação continuada de amparo a deficiente - LOAS e a suspensão da exigibilidade dos valores cobrados em repetição do montante total pago.

Aduz o impetrante que teve concedido o benefício assistencial (NB 87/113.751.610-8) em 19.07.1999. Em abril/2012, após o falecimento de seu genitor e após o requerimento da pensão por morte, o INSS revisou o benefício assistencial. Cessou-o sob o fundamento de que na data de sua concessão, o impetrante beneficiário não preenchia o requisito da renda mínima *per capita*, vez que seu genitor auferia renda advinda de trabalho entre o período de junho a agosto de 1999.

Inicialmente, verifico a ocorrência do instituto da decadência.

A princípio, a legislação previdenciária não previa prazo decadencial para a Previdência Social rever seus atos administrativos, de sorte que os benefícios concedidos e mantidos poderiam ser revistos pela Administração a qualquer tempo.

Em 01.02.99, foi publicada a Lei 9.784, de 29.01.99, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, que em seu art. 54 disciplinou a decadência para anulação e revogação dos atos administrativos, *in verbis*:

"Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

Antes de transcorridos cinco anos da data de vigência da Lei 9.784/99, no âmbito previdenciário, a questão da decadência passou a ser regulada pela MP 138, de 19.11.03, a qual foi convertida na Lei 10.839/04, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91, a fim de fixar em 10 (dez) anos o prazo para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários:

"Art. 103-A. O direito da Previdência Social de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis

para os seus beneficiários decai em dez anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé."

O C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que aos benefícios concedidos anteriormente à vigência da 9.784/99, no que tange à revisão administrativa, aplica-se o prazo decadencial previsto na redação do art. 103-A da Lei 8.213/91, porém, considerando-se o prazo já transcorrido em virtude da referida Lei que regulamenta os atos administrativos.

Assim, o prazo decadencial dos benefícios concedidos anteriormente à Lei 9.784/99, é de 10 (dez) anos, contado a partir da data de sua vigência, isto é, a partir de 01.02.99 (data da publicação da lei).

Não é despcienda, para melhor elucidação, a transcrição de trecho do julgado da E. Terceira Seção do STJ, representativo de controvérsia, REsp 1.114.938/SL, de Relatoria do Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 02.08.10:

"(...).

3. A controvérsia posta na presente demanda cinge-se à contagem do prazo decadencial para a revisão da RMI (Renda Mensal Inicial) dos benefícios previdenciários concedidos em data anterior à vigência da Lei 9.784/99, como no caso.

4. Acerca dessa questão, entendo que, ainda que ausente, num primeiro momento, lei previdenciária expressa quanto ao prazo para a Autarquia Previdenciária rever os seus atos, deve ser aplicado, por analogia, o Decreto 20.910, de 6 de janeiro de 1932, que estabelece o prazo prescricional de 5 anos para as dívidas da União, dos Estados e dos Municípios, aplicando-se esse mesmo prazo às iniciativas do Poder Público, em face do princípio da isonomia.

5. Além disso, a legislação previdenciária posterior ao Decreto 20.910/32 (art. 7o. da Lei 6.309, de 15.12.75; art. 383 do Decreto 83.080, de 24.01.79 e art. 207 do Decreto 89.312, de 22.01.84) disciplinou o prazo de revisão de benefício por parte da Autarquia Previdenciária, fixando expressamente o prazo decadencial quinquenal.

6. Por fim, consagrando o que já estabelecia anteriormente a legislação previdenciária, a Lei 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito federal e era aplicada para a revisão de benefício previdenciário, tratou do prazo para a Administração rever seus atos, nos seguintes termos:

(...).

7. Assim, o prazo para a Autarquia Previdenciária rever o cálculo do benefício previdenciário, ainda que concedido em data anterior à Lei 9.784/99, é de cinco anos, a contar da data em que o benefício foi constituído.

8. Entretanto, a colenda Corte Especial do STJ firmou o entendimento de que quanto aos atos praticados antes do advento da Lei 9.784/99, como no caso, poderia a Administração revê-los a qualquer tempo, por inexistir normal legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99, passou a incidir o prazo decadencial de cinco anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência, qual seja 1º de fevereiro de 1999. Eis a ementa desse julgado:

(...).

9. Em face dessa orientação jurídica já consolidada, ressalvo, com o maior respeito, o meu ponto de vista pessoal, para acompanhar a tese de que o prazo decadencial de cinco anos previsto na Lei 9.784/99 tem como termo a quo, para os atos que lhe são anteriores, a data da sua publicação (01/02/99).

10. Ocorre que, antes de decorridos os 5 anos da Lei 9.784/99, a matéria passou a ser tratada no âmbito previdenciário pela edição da MP 138, de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 (LBPS) e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários. O referido art. 103-A da Lei 8.213/91 encontra-se assim redigido:

(...).

11. Como consequência, no presente caso, tendo o benefício do autor sido concedido em 30.7.1997 e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em janeiro de 2006, não se consumou o prazo decadencial de 10 anos para que a Autarquia Previdenciária reveja o seu ato".

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. ART. 103-A DA LEI 8.213/91. MATÉRIA JULGADA PELO PROCEDIMENTO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. (...).

2. A Terceira Seção desta Corte pacificou o entendimento, no julgamento do REsp. 1.114.938/AL, representativo de controvérsia, segundo o qual o prazo decadencial para a Administração Pública rever os atos que gerem

vantagem aos segurados será disciplinado pelo art. 103-A da Lei 8.213/91, descontado o prazo já transcorrido antes do advento da MP n. 138/2003. Destarte, sendo a Lei n. 9.784 de 26 de janeiro de 1999, a Autarquia Previdenciária tem até o dia 1º de fevereiro de 2009 para rever os atos anteriores à vigência do art. 103-A da Lei 8.213/91.

3. No presente caso, tendo o benefício da autora sido concedido em 13.9.1982, e o procedimento de revisão administrativa sido iniciado em setembro de 2008, muito depois dos cinco anos antes da vigência da Lei n. 9.784/99, inevitável o reconhecimento da prescrição na espécie, uma vez que consumado o prazo decadencial para que a Autarquia Previdenciária reveja o seu ato.

4. Recurso Especial não provido".

(REsp 1248289/SC, 2011/0080466-9, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 29.06.11).
PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. OBSERVÂNCIA. BENEFÍCIO CONCEDIDO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 9.784/99. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. ART. 103-A DA LEI N. 8.213/91, ACRESCENTADO PELA MP 183, DE 19.11.2003, CONVERTIDA NA LEI 10.839/2004. AUMENTO DO PRAZO DECADENCIAL PARA 10 ANOS.

1. Não se evidencia qualquer afronta ao comando do art. 11, § 3º, da Lei n. 10.666/03, haja vista as instâncias ordinárias terem expressamente consignado que a autarquia, notificou o beneficiário para que apresentasse defesa e só após, ao considerar insuficientes os argumentos suscitados, procedeu à suspensão da aposentadoria.

2. Segundo entendimento firmado pela Corte Especial deste Tribunal, os atos administrativos praticados antes da Lei 9.784/99 podem ser revistos pela Administração a qualquer tempo, por inexistir norma legal expressa prevendo prazo para tal iniciativa. Somente após a Lei 9.784/99 incide o prazo decadencial de 5 anos nela previsto, tendo como termo inicial a data de sua vigência (01.02.99).

3. Antes de decorridos 5 anos da Lei n. 9.784/99, houve nova alteração legislativa com a edição da Medida Provisória n. 138, de 19.11.2003, convertida na Lei n. 10.839/2004, que acrescentou o art. 103-A à Lei 8.213/91 e fixou em 10 anos o prazo decadencial para o INSS rever os seus atos de que decorram efeitos favoráveis a seus beneficiários.

4. A Terceira Seção desta Corte, ao examinar recurso especial submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, relativamente aos atos concessivos de benefício anteriores à Lei n. 9.784/99, o prazo decadencial decenal estabelecido no art. 103-A da Lei n. 8.213/91 tem como termo inicial 1º/2/1999. Precedente: Resp n. 1.114.938/AL.

5. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1389450/SC, 2010/0222620-4, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Jorge Mussi, v.u., DJe 17.05.11)

Assim, é de ser observada a decisão do C. Superior Tribunal de Justiça, cujos fundamentos ficam fazendo parte integrante deste *decisum*.

Na hipótese, reconheço a decadência, nos termos da Lei 9.784/99 c.c. com o art. 103-A da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, o impetrante obteve o benefício assistencial NB 87/113.751.610-8 em 19.07.1999 (fls. 23) e o processo de revisão do ato de concessão teve início em 2012 (fls. 19), sendo que o prazo decadencial se iniciou a partir do advento da Lei 9.784/99, que entrou em vigor aos 01.02.99. A autarquia procedeu à revisão em 2012, ou seja, após transcorridos 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem para o prazo decadencial, de modo que a decadência operou-se em 01.02.09 (termo *ad quem*).

Nesse diapasão, a sentença recorrida deve ser mantida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, tida por determinada, E À APELAÇÃO DO INSS, mantida a sentença recorrida.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Publique-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003698-95.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.003698-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : NILTON FERREIRA DE SOUZA

ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036989520104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante NILTON FERREIRA DE SOUZA em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado em face do Gerente Executivo do INSS em Santo André-SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 06.03.1997 a 18.04.2000, de 07.05.2001 a 23.04.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a seu favor, com o pagamento de valores retroativos desde o pedido administrativo.

Informações da autoridade impetrada às fls. 63/65.

Justiça gratuita deferida e liminar indeferida, às fls. 66.

A r. sentença de fls. 80/84 e 92/93, denegou a segurança. Sem honorários advocatícios (art. 25, Lei 12.016/09).

Custas *ex lege*.

Irresignado, apelou o impetrante requerendo, em síntese, a concessão da segurança.

Sem contrarrazões (fls. 112).

O Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 115/117, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O mandado de segurança é ação constitucional que obedece a procedimento célere e encontra regulamentação no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal:

"Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

Destarte, dentre outras exigências, é necessário que o direito cuja tutela se pretenda seja líquido e certo.

Todavia, a conceituação de direito líquido e certo não se relaciona com a existência ou não de dúvida ou controvérsia, sob o prisma jurídico, em relação a existência do direito.

Assim, é líquido e certo o direito apurável sem a necessidade de dilação probatória, ou seja, quando os fatos em que se fundar o pedido puderem ser provados de forma incontestável no processo.

No caso dos autos, objetiva o impetrante determinação judicial para que a autoridade coatora proceda à nova contagem de tempo de serviço do impetrante, reconhecendo como especiais os períodos de 06.03.1997 a 18.04.2000, de 07.05.2001 a 23.04.2010, com a consequente concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a seu favor, com o pagamento de valores retroativos desde o pedido administrativo.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova

redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 - excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira.

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda

aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz

jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da

atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de

18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

DO CASO CONCRETO

No tocante aos períodos que o impetrante pleiteia sejam considerados como especiais, de 06.03.1997 a 18.04.2000 e de 07.05.2001 a 23.04.2010, há nos autos Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP às fls. 39/41, atestando que o impetrante ficou exposto, habitual e permanentemente, ao agente ruído, acima do limite legal permitido. Assim, os períodos de 06.03.1997 a 18.04.2000 e de 07.05.2001 a 23.04.2010, devem ser enquadrados como tempo de serviço especial.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa Egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do

benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Somado o labor especial ora reconhecido judicialmente, com os vínculos empregatícios já reconhecidos pelo INSS (fls. 51), totaliza o impetrante, até o requerimento administrativo (29.04.2010), **35 (trinta e cinco) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias de tempo de serviço**, ensejando a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO IMPETRANTE, determinando que a autoridade coatora considere especiais os períodos de 06.03.1997 a 18.04.2000 e de 07.05.2001 a 23.04.2010, restando deferida a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, desde a data do requerimento administrativo, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003848-08.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.003848-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLAUDIO MORETTI
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038480820124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo impetrante CLAUDIO MORETTI em face de sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança contra ato do Gerente Executivo do INSS em Santo André/SP, através do qual pretende obter provimento judicial que reconheça as atividades do impetrante, no período 03.12.1998 a 24.10.2011, como insalubres, e por consequência, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Justiça gratuita deferida às fls. 61.

Informações do impetrado às fls. 90.

A sentença de fls. 95/100, apreciando pedido de aposentadoria especial, julgou improcedente o pedido. Custas na forma da lei. Indevidos honorários advocatícios.

Irresignado, o impetrante interpôs recurso de apelação, requerendo, em síntese, a reforma da sentença com a concessão da segurança.

Com contrarrazões (fls. 128), subiram os autos a esta E. Corte, onde o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 131 e verso, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, passo a analisar hipótese de sentença *extra petita*.

Quanto à temática em questão, verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao requerer provimento judicial que reconheça as atividades do impetrante, no período 03.12.1998 a 24.10.2011, como insalubres, e por consequência, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Por seu turno, o Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Portanto, a sentença decidiu de forma diversa da pretendida pela parte autora, apresentando caráter *extra petita*, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado".

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

No mais, o mandado de segurança é ação civil de rito sumário especial, destinado a proteger direito líquido e certo da violação efetiva ou iminente, praticada com ilegalidade ou abuso de poder por parte de autoridade pública (ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições do Poder Público), diretamente relacionada à coação, de vez que investida nas prerrogativas necessárias a ordenar, praticar ou ainda retificar a irregularidade impugnada, a teor do disposto no art. 5º, LXIX, da Constituição Federal, art. 1º da Lei nº 1.533/51 e art. 1º da atual Lei nº 12.016/09. Assim, possível o uso de mandado de segurança em matéria previdenciária, desde que circunscrita a questões unicamente de direito ou que demandem a produção de prova meramente documental.

No caso dos autos, o impetrante pretende obter provimento judicial que reconheça as atividades do impetrante, no período 03.12.1998 a 24.10.2011, como insalubres e, por consequência, determine a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

Os documentos juntados com a exordial comprovam a liquidez e a certeza do direito postulado, não havendo que se falar em inadequação da via eleita.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, que é o caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que *"a caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço"*.

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em

lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. -

Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido".

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Na hipótese, da análise da documentação juntada aos autos, verifica-se que o tempo de serviço prestado no período de 03.12.1998 a 24.10.2011, deve ser considerado como especial, haja vista que o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 36/38, atesta que o impetrante exerceu suas atividades sujeito às condições prejudiciais à sua saúde, de modo habitual e permanente, não ocasional nem intermitente, sendo devido, pois, o reconhecimento de mencionado período como tempo de serviço especial.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional, mas, que em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa Egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

Entretanto, *in casu*, considerando o período especial acima reconhecido, bem como os demais tempos de serviço reconhecidos pelo INSS (fls. 52/53), o impetrante cumpriu o tempo de serviço necessário à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral, posto que o tempo cumprido foi de **37 (trinta e sete) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias**.

CONCLUSÃO

Computando-se o período laborado em atividade especial ora reconhecido e o tempo de serviço reconhecido pelo INSS (fls. 52/53), perfaz o impetrante o total de **37 (trinta e sete) anos, 06 (seis) meses e 27 (vinte e sete) dias**, até seu requerimento administrativo, suficiente, portanto, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço integral.

A data de início do benefício deve ser fixada a partir da data do requerimento administrativo, eis que, desde então, o impetrante já preenchia os requisitos exigidos para tanto.

No entanto, as parcelas vencidas do benefício deverão ser reclamadas administrativamente ou pela via judicial própria (Súmula 269 do STF), tendo em vista que o mandado de segurança não se presta à cobrança de valores em atraso, nem pode criar efeitos financeiros pretéritos.

MANDADO DE SEGURANÇA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LIBERAÇÃO DE VALORES ATRASADOS.

INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. O impetrante objetiva a cobrança de valores de benefícios em atraso, utilizando-se, para tanto, de via processual inadequada. É pacífico na jurisprudência que o mandado de segurança não é substitutivo de ação de cobrança, entendimento que restou consubstanciado na Súmula n. 269 do excelso Supremo Tribunal Federal.

2. Apelação não provida.

(TRF da 3ª Região; AMS 00030855120054036126; Turma F - Judiciário em Dia; v.u.; Rel.: Juiz Conv. João Consolim)

CONSECTÁRIOS

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/09 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, de ofício, ANULO A SENTENÇA *extra petita* e, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO da parte autora, determinando que a autoridade coatora considere especial o período de 03.12.1998 A 24.10.2011, restando deferida a concessão de aposentadoria integral por tempo de serviço, a partir do requerimento administrativo, com efeitos financeiros a partir desta impetração, visto que preenchidos os requisitos para a sua concessão, nos termos da fundamentação. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, vez que prejudicada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029620-96.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ BORTOLO GRIJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP145484 GERALDO JOSE URSULINO
No. ORIG. : 08.00.00022-8 2 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando ao pagamento dos valores atrasados decorrentes de revisão administrativa, para o período de 28.10.94 a 19.06.96.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, para o pagamento das diferenças havidas (período de 28.10.94 a 19.06.96), no valor de R\$5.903,17. Dispensado o reexame necessário.

Apelação da parte autárquica. No mérito pleiteia a improcedência do pleito.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, o valor da condenação não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário. Portanto, não há que se falar nesta possibilidade.

DO MÉRITO.

Pleiteia a parte autora o pagamento das diferenças havidas (período de 28.10.94 (DIB) a 19.06.96 (requerimento da revisão)), decorrentes de revisão administrativa que reconheceu períodos de atividade considerada especial, majorando o coeficiente de cálculo.

[Tab][Tab]Que a autarquia reconheceu o direito, contudo pagando as diferenças a partir do requerimento de revisão (19.06.96).

[Tab][Tab]O juízo *a quo* julgou procedente o pedido com fulcro na inexistência de prescrição e no direito adquirido ao recebimento dos atrasados, desde a data do início do benefício (28.10.94).

Quanto à temática do Direito Adquirido, cabe destacar que, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Preceitua, ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a legislação em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Trago a colação a redação de seu § 2º, *in verbis*: "Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem".

Amparado nos dispositivos acima reproduzidos, em 21.02.13, o Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, deu proteção jurídica ao direito adquirido com a seguinte ementa:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, subscritas pela maioria". (STF - Tribunal Pleno, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Mauco Aurélio, maioria, j. em 21.02.13, DJe 26.08.13).

Ressalte-se que, anteriormente, já havia o seguinte precedente:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF - RE 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.00).

Observe-se o teor da Súmula 359, editada em caso análogo:

"Súmula 359 do STF - Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Depreende-se dos dispositivos (legais e jurisprudenciais) acima elencados, a presença reiterada da necessária **"reunião dos requisitos necessários e implemento das condições legais"** para a concretização do direito (Direito Adquirido)

Assim, resta aferir se, no presente caso, a parte autora faz jus à aplicação de tal direito.

Em análise à documentação colacionada aos autos (fls. 47), verifica-se que na data de 17.01.95 a autarquia já havia se manifestado quanto à inexistência de Laudo Pericial objetivando atestar a intensidade do ruído, sendo certo que tal requisito é condição "sine qua non" para a consideração ou não de determinado período, como especial:

"Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais: O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (I.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Que, em 17.06.96, o requerente manifestou-se informando que tinha ciência que o INSS não havia efetuado o enquadramento (especial) tendo em vista a falta de laudo técnico e que, recentemente, a empresa VME DO BRASIL EQUIPAMENTOS LTDA resolveu esta questão, ficando acordado que os enquadramentos ocorreriam com a apresentação de Laudo Individual (fls. 67).

Que referido laudo, assinado por médico do trabalho, fora confeccionado em 01.07.96 e apresentado na data de 14.08.96 (fls. 67-70).

Destarte, o direito à revisão do benefício materializou-se com a apresentação do Laudo atestando a intensidade dos ruídos superior a 85 decibéis.

Sendo assim, pelas razões acima explicitadas, encontra-se correta a revisão implementada pela autarquia (pesquisa ao sistema PLENUS - segue em anexo), devendo ser reformada a sentença *a qua*.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais. Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002262-03.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002262-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : GABRIEL ALVES CUNHA
ADVOGADO : SP089049 RUBENS RAFAEL TONANNI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PHELIPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/081.196.084-6), com vistas à aplicação da ORTN, art. 58 do ADCT e para que o menor valor teto seja atualizado com base na variação do INPC, no período de vigência da lei 6.708/79.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, para determinar a revisão do benefício mediante a correção dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos, nos termos do art. 6.423/77 e, com a aplicação da regra do art. 58 da ADCT. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora irredigindo-se, tão somente, quanto a procedência do pleito de atualização do menor valor teto com base na variação do INPC (lei 6.708/79). Requer, ainda, que a autarquia seja condenada nas

sucumbências, com base no parágrafo único, do art. 21 do CPC.
Apelação da parte autárquica. No mérito pleiteia a improcedência do pleito.
Com contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO MÉRITO.

DA APLICAÇÃO DA ORTN.

Quanto ao pedido de revisão da RMI mediante correção dos salários de contribuição pela variação das ORTNs, anoto que até o advento da Constituição Federal de 1988, o cálculo dos benefícios previdenciários era determinado pelo Decreto nº 77.077/76, cujo artigo 26 dispunha que os benefícios seriam calculados com base no salário de benefício, a ser calculado de acordo com a espécie.

As aposentadorias, exceto as concedidas por incapacidade laboral, tinham o salário de benefício calculado mediante a soma dos 36 (um trinta e seis) dos salários de contribuição imediatamente anteriores ao mês do afastamento da atividade, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses. A correção monetária atingia apenas os salários de contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses, e com base nos índices de reajustamento estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social. Antes da edição do Decreto nº 77.077/76, a Lei nº 5.890/73, dispunha que no cálculo das aposentadorias (exceto por invalidez), os salários-de-contribuição anteriores aos 12 (doze) últimos meses seriam previamente corrigidos de acordo com coeficientes de reajustamento a serem periodicamente estabelecidos pela Coordenação dos Serviços Atuariais do Ministério do Trabalho e Previdência Social (artigo 3º, § 1º).

A Lei nº 6.423, de 17.06.1977, entretanto, estabeleceu novos critérios para a correção monetária, e determinou a aplicação da variação nominal da ORTN:

"Art. 1º. A correção, em virtude de disposição legal ou estipulação de negócio jurídico, da expressão monetária de obrigação pecuniária somente poderá ter por base a variação nominal da Obrigação Reajustável do Tesouro Nacional (ORTN).

§ 1º. O disposto neste artigo não se aplica:

a) aos reajustamentos salariais de que trata a Lei nº 6.147, de 29 de novembro de 1947;

b) ao reajustamento dos benefícios da previdência social, a que se refere ao § 1º do artigo 1º da Lei nº 6.205, de 29 de abril de 1975; e

c) às correções contratualmente prefixadas nas operações de instituições financeiras.

§ 2º. Respeitadas as exceções indicadas no parágrafo anterior, quaisquer outros índices ou critérios de correção monetária previstos nas leis em vigor ficam substituídos pela variação nominal da ORTN.

§ 3º. Considerar-se-á de nenhum efeito a estipulação, na vigência desta Lei, de correção monetária com base em índice diverso da variação nominal da ORTN."

Anoto ainda, que apenas os benefícios de aposentadoria por velhice, por tempo de serviço, aposentadoria especial e o abono de permanência, estavam sujeitos à correção monetária dos 24 (vinte e quatro) salários de contribuições anteriores aos doze últimos, uma vez que o período básico de cálculo dos demais benefícios incluía apenas 12 (doze) contribuições mensais. Os benefícios de valor mínimo também não se submetiam à Lei nº 6.423/77, conforme redação da alínea "b" do seu artigo 1º.

A matéria encontra-se pacificada no âmbito desta Corte, a teor da Súmula nº 7:

"Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei nº 6.423/77".

Assim, os titulares de benefícios concedidos antes da Constituição de 1988, fazem jus à revisão pleiteada. No caso em análise, o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição foi concedido em 15.04.87 (fl. 26), portanto, é devida a revisão da RMI, nos termos da Lei nº 6.423/77.

As diferenças a serem pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT.

A equivalência determinada pelo artigo 58, do ADCT teve por objetivo dar eficácia à disposição do artigo 201 da Constituição Federal, até a edição e regulamentação da Lei nº 8.213/91.

O dispositivo em exame estabeleceu a revisão dos benefícios de prestação continuada que, à época da promulgação Carta, eram mantidos pela Previdência Social, mediante a conversão do valor nominal dos proventos ao número correspondente de salários mínimos do mês de sua concessão.

A aplicação do critério resultou na chamada equivalência salarial, e vigorou entre o sétimo mês da promulgação da Constituição (abril de 1989) e a regulamentação da Lei de Benefícios (dezembro de 1991). Esta limitação temporal já foi confirmada por esta Corte, mediante edição da Súmula nº 18, *verbis*:

"O critério do artigo 58 do ADCT é aplicável a partir do sétimo mês de vigência da Constituição Federal, até a regulamentação da Lei de Benefícios pelo Decreto n.º 357/91."

A norma teve eficácia temporária, conforme disposição expressa no próprio texto do artigo 58, não havendo, portanto, que se falar em afronta ao direito adquirido quando da alteração da metodologia do reajustamento dos benefícios, aos quais se impõe a adoção dos critérios preconizados pelo artigo 41 da Lei nº 8.213/91 e suas alterações posteriores.

Ademais, a própria Constituição Federal vedou a adoção da vinculação ao valor do salário mínimo para quaisquer fins (artigo 7º, inciso IV).

No entanto, embora a paridade salarial tenha vigorado apenas até a regulamentação da Lei nº 8.213/91, os seus reflexos perduram nas rendas posteriores, uma vez que o valor do benefício em dezembro de 1991 baseou os reajustes posteriores.

No presente caso, como o benefício foi concedido antes da promulgação da Constituição Federal, o autor faz jus à equivalência determinada pelo artigo 58 do ADCT.

Verifico, conforme documento colacionado aos autos às fls. 137, que a revisão foi efetuada pela autarquia apenas até a competência de abril de 1991, sendo devida, portanto, a manutenção da equivalência até a competência de dezembro de 1991, razão pela qual procede este pedido do autor.

As diferenças a serem pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA ATUALIZAÇÃO DO MENOR VALOR TETO (INPC)

No tocante ao pleito de que o menor valor teto seja atualizado com base na variação do INPC, no período de vigência da Lei 6.708/79, entendo que a r. sentença de primeiro grau deve ser mantida.

Tal questão foi tratada pela Lei 5.890/73, cujo artigo 5º determinou fosse utilizado como parâmetro, no cálculo do salário de benefício, o valor do maior salário mínimo vigente no País.

Posteriormente, o artigo 1º, da Lei 6.205/75, vedou a fixação de valores monetários com base no salário mínimo, determinando que, para efeito de aplicação do disposto no artigo 5º da Lei 5.890/73, fosse utilizado o fator de reajustamento salarial, nos termos da Lei 6.147/74:

"Art. 1º Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.

(...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei 6.147, de 29 de novembro de 1974".

Em seguida, o artigo 14, da Lei 6.708/79, alterou o citado § 3º, do artigo 1º, da Lei 6.205/75, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

"§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com Índice Nacional de Preços ao Consumidor".

Desta forma, a partir do advento da Lei 6.708/79, o cálculo do maior e do menor valor teto dos salários de benefício desvincularam-se do salário mínimo, e passaram a ser atualizados pelo INPC. A esse novo fator de

cálculo foi atribuída a denominação de unidade-salarial pelo Decreto 83.080/79. Na sequência, a Lei 6.950/81, em seu artigo 4º, dispôs o seguinte:

"Art. 4º O limite máximo de salário-de-contribuição, previsto no artigo 5º, da Lei nº 6.332 de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País."

Analisando a norma acima mencionada, constata-se que a vinculação ao salário mínimo foi restabelecida exclusivamente em relação ao limite máximo do salário de contribuição.

Destarte, diante do silêncio da lei quanto ao menor valor teto, conclui-se que deve ser ele calculado nos termos do § 3º, do artigo 1º, da Lei 6.205/75, ou seja, pela unidade-salarial.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. DESVINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

I- O cálculo do menor valor teto dos salários-de-benefício, com o advento da Lei nº 6.205/75 (posteriormente alterada pela Lei 6.708/79), ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade salarial.

II- Nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81, apenas o limite máximo de salário-de-contribuição passou a ser fixado em valor múltiplo do salário mínimo.

III- Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, RESP: 413156/SC, proc. 2002/0017391-1, Rel. Min. Felix Fisher, v.u, DJU 06.05.02, p.309)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO. UNIDADE-SALARIAL. LEI Nº 6.708/79.

- A Lei nº 6.708/79 vedou a possibilidade de utilização do salário-mínimo como fator de cálculo do menor e do maior teto dos salários-de-benefício, oportunidade em que passou a ser fixado em função da unidade-salarial. Precedentes.

- Recurso especial conhecido."

(STJ; 6ª Turma, RESP: 369287/RS, proc. 2001/0157369-0, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, DJU 05/08/2002, p. 423)

Entretanto, cumpre observar que, inicialmente, a Administração Previdenciária não observou esse critério legal, mas, por meio da Portaria MPAS 2.840/82, de 30/04/1982, ocorreu o reajustamento do menor e do maior valor-teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.

Com efeito, tendo o menor e o maior valor-teto sido devidamente recompostos a partir de maio de 1982, inclusive, a possibilidade de existência de diferenças nas respectivas rendas mensais restringe-se aos benefícios concedidos entre novembro de 1979 e abril de 1982, cujos cálculos tenham envolvido a manipulação dessas variações.

Assim, considerando que a data de início do benefício da parte autora (15.04.87) é posterior ao advento da Portaria do MPAS 2.840/82, que administrativamente procedeu ao reajustamento com o índice legal (INPC) a partir de maio de 1982, conclui-se que o demandante não sofreu qualquer prejuízo no tocante ao menor valor teto, sendo improcedente a pretensão por não haver comprovado qualquer falha na aplicação do critério legal em seu benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. PORTARIA MPAS Nº 2.840/82.

1. A partir de maio/1982 o INSS corrigiu a distorção na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Portaria MPAS nº 2.840/82.

2. Apelação improvida".

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, AC Proc. 200371000549635/RS, Rel. Décio José da Silva, v.u, DJ. 20.07.05, p. 691).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

REAJUSTAMENTO SEMESTRAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI Nº 6.708/1979. INPC. APLICAÇÃO A PARTIR DE MAIO DE 1980. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS ABRIL DE 1982. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. A edição da Lei 6.708, com entrada em vigor no dia 1º de novembro de 1979, inaugurou uma nova sistemática de reajuste semestral pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor nos seis meses anteriores (art. 2º, § 1º). Assim, o primeiro reajustamento do menor e maior valor-teto com a adoção do INPC somente é devido a partir de maio de 1980.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u, DJ 24.03.08, p.1)

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

Quanto aos ônus sucumbenciais, assiste razão à parte autora, tendo esta decaído de parte mínima do pedido. Os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isto, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica, dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para condenar o INSS ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos retro expendidos e **dou parcial provimento à remessa oficial**, para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Intimem-se. Publique-se.

Ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003609-61.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003609-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCINIO FERNANDEZ SIERRA
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036096120114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **LUCINIO FERNANDEZ SIERRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 026.846.598-34, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é a revisão de benefício percebido desde 1º/04/1993, com a readequação da renda mensal inicial aos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03, com o pagamento dos valores atrasados e os correspondentes reflexos daí decorrentes.

O juízo de primeiro grau declarou a procedência do pedido, nos termos da inicial. Determinou pagamento dos valores atrasados com observância da prescrição quinquenal, devendo incidir juros e correção monetária sobre as prestações vencidas, desde quando devidas, compensando-se os valores já recebidos, observando-se o Manual de Cálculos da Justiça Federal aprovado pela Resolução 267/2013 do CJF. Determinou que os juros de mora deverão incidir de forma englobada em relação às prestações anteriores à citação, e, após, deverão ser calculados mês a mês, de forma decrescente. Fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença foi submetida ao reexame necessário, tendo sido prolatada em 28/04/2014.

O INSS apelou, requerendo o reconhecimento da falta de interesse de agir, uma vez que o pagamento pleiteado foi efetuado na via administrativa. Se vencido, requer a alteração da correção monetária e dos juros.

Apresentadas as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo STF, em julgamento proferido em 08-09-2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05-04-1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º-01-2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Em consulta ao sistemas Hiscreweb e Plenus/Dataprev, informações que ora determino sejam anexadas aos autos, constata-se que o INSS já reconheceu administrativamente a dívida e pagou o valor principal, devido em fevereiro/2013.

Assim, o interesse de agir remanesce somente quanto aos juros e correção monetária, obedecida a prescrição quinquenal parcelar e a data do pagamento do valor principal.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Resta mantida a verba honorária, nos termos do entendimento da Turma de Julgamento.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial para, reconhecendo em parte a falta de interesse de agir superveniente, determinar que sejam descontadas da condenação as quantias já pagas em decorrência da revisão administrativa, cujo pagamento foi implantado em fevereiro/2013, e para fixar a incidência dos juros e da correção monetária. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos.

Refiro-me à ação cujas partes são **Lucinio Fernandez Sierra**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 026.846.598-34, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011428-15.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.011428-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : HADILSON SOUSA SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114281520124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **HADILSON SOUSA SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 448.279.388-49, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou a revisão do benefício que recebe desde 02/05/1990, com a devida readequação aos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03, com a consequente implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes e o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau declarou a improcedência do pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Isentou o autor do pagamento da verba honorária, pela concessão da gratuidade da justiça.

Sobreveio apelação do autor, pleiteando a procedência integral do pedido.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

O art. 436 da Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010 veda a aplicação da decadência às revisões de reajustamento.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação, conforme verbete nº 163 do TFR.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 - início da vigência da Lei 8.213/91, e 1º/01/2004 - início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto

constitucional.

3. *Negado provimento ao recurso extraordinário.*

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de revisão administrativa do benefício juntada aos autos comprova a limitação do salário de benefício ao teto, o que possibilita a readequação do benefício.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício, apurando-se o mais vantajoso. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Refiro-me à ação cujas partes são **Hadilson Sousa Santos**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 448.279.388-49, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002123-91.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002123-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220513 CRISTIANE LOUISE DINIZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : INACIO RODRIGUES DE LIMA
ADVOGADO : SP100343 ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de períodos de labor urbano (05.06.72 a 15.09.72) e de especial, com conversão para tempo comum (22.01.73 a 12.12.73, 13.03.74 a 02.07.74, 03.11.81 a 25.10.82, 03.01.83 a 30.03.83, 02.05.83 a 18.08.83 e de 29.08.83 a 21.11.01) e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Reconhecimento do labor urbano, em CTPS, de 05.05.72 a 15.09.72.

Reconhecimento da especialidade, com conversão para tempo comum, dos intervalos laborados de 22.01.73 a 12.12.73, 13.03.74 a 02.07.74, 03.11.81 a 25.10.82, 03.01.83 a 30.03.83, 02.06.83 (data do laudo) a 18.08.83,

29.08.83 a 31.12.87 e de 01.01.88 a 15.06.00 (data do laudo). Foi consignado que, sendo apurado tempo suficiente até 21.11.01, o INSS deverá conceder a aposentadoria pleiteada, com termo inicial do benefício na referida data. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Determinado o reexame necessário.

Apelação autárquica. Insurge-se quanto ao reconhecimento dos períodos de labores especiais, com conversão para tempo comum, e à concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição. Requer a revogação da antecipação de tutela e observância da prescrição quinquenal.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

PREFACIALMENTE

Nos termos do artigo 460, parágrafo único, do CPC, a sentença deve ser certa, ainda quando decida relação jurídica condicional.

No presente caso, a sentença proferida está eivada de nulidade parcial, pois condicionou a concessão da aposentadoria à análise administrativa pelo INSS.

Declaro nula, portanto, esta parte do *decisum*.

Verifico, ainda, que o *decisum* não deve ser submetido ao reexame necessário, por possuir natureza declaratória (art. 475, §2º do Código de Processo Civil).

Nesse sentido o entendimento da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO, INTELIGÊNCIA DO §2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01.

1. Nos termos do art. 475, §2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC.

2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga.

3. A norma do art. 475, §2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso.

4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor litigioso.

5. Embargos de divergência providos". (ERESP- 600596- Corte Especial STJ- DJE 23.11.09)

Quanto ao pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, na hipótese enfocada, a prolação de sentença parcialmente nula não impede a apreciação do pedido por esta Corte. Trata-se de demanda em condições de imediato julgamento, devido à regular instrução do feito, cujo conhecimento atende aos princípios da celeridade e da economia processual, bem como encontra respaldo, expressamente, na legislação adjetiva (art. 515, §3º, do CPC, em aplicação analógica).

MÉRITO

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que

"[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o

segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e

permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto

n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda

aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data

do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei nº 8.213/91, o autor faz

jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpra esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE nº 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido. (TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido." (TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB. Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois

recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

DO CASO CONCRETO

Há, nos autos, além de formulário DSS 8030 (fls. 66), laudo técnico (fls. 67), elaborado por engenheiro de segurança do trabalho, donde se extrai a exposição do demandante, de modo habitual e permanente, **nos interregnos de 22.01.73 a 12.12.73, 13.03.74 a 02.07.74, 03.11.81 a 25.10.82, 03.01.83 a 30.03.83, 02.06.83 a 18.08.83, 29.08.83 a 31.12.87 e de 01.01.88 a 15.06.00, a ruído de 91 dB(A).**

Assim, ante as considerações apresentadas, todo os referidos períodos merecem ser tidos como nocivos, com conversão para tempo comum.

DO PEDIDO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "*Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)*" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "*Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço*" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o labor comum, com o especial, com conversão para tempo comum, totaliza o demandante, até o requerimento administrativo (21.11.01 - fls. 21), observada a carência legal, **35 (trinta e cinco) anos, 07 (sete) meses e 07 (sete) dias** de tempo de serviço, o que enseja o deferimento de aposentadoria integral por tempo de

serviço.

A data de início do benefício deve ser fixada no requerimento administrativo, com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (24.04.06) e, no caso dos autos, benefício foi concedido a contar do requerimento administrativo, em 21.11.01.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DISPOSITIVO

Posto isso, **não conheço da remessa oficial, de ofício, declaro a nulidade parcial da sentença**, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica, **julgo procedente o pedido de aposentadoria**, para condenar o INSS a conceder ao autor o benefício pleiteado, em sua forma integral, desde a data do requerimento administrativo e, com fundamento no art. 557, do mesmo diploma legal, **nego seguimento à apelação do INSS**. Correção monetária e juros de mora, de acordo com o explicitado na fundamentação do julgado.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000661-27.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000661-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA CARDOSO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006612720134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MARIA CARDOSO RIBEIRO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 977.434.538-04, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou a revisão do cálculo da renda mensal do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999,

da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004 da diferença percentual de 1,75%, com a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados e o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, utilizando a faculdade prevista no art. 285-A do mesmo Código. Por não ter ocorrido a citação da autarquia, isentou a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência. Custas nos termos da lei.

Sobreveio apelação da parte autora, pleiteando a procedência integral do pedido.

Após a resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que inócorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da

irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência. 2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003. 3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011). 4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.
(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

O salário de benefício global, nos termos da carta de concessão juntada aos autos, não ultrapassou o teto vigente à época da concessão.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação.

Refiro-me à ação cujas partes são **Maria Cardoso Ribeiro**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 977.434.538-04, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007760-48.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007760-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CARVALHO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00077604820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JOÃO CARVALHO DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 929.073.188-53, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou reconhecimento da natureza especial das atividades exercidas no período de 14/12/1998 a 11/05/2006, com a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição que recebe desde 11/05/2006 em aposentadoria especial.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, declarando que o autor esteve submetido a condições especiais de trabalho no período de 14/12/1998 a 11/05/2006, determinando a conversão pretendida na inicial. Pagamento dos valores devidos em atraso, não alcançados pela prescrição quinquenal e descontados os pagos na esfera administrativa, com juros e correção monetária calculados na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução CJF nº 134/2010, com as alterações da Resolução CJF nº 267/2013. O INSS foi condenado ao pagamento dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 14/04/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação do INSS, pleiteando a reforma da sentença, lastreado na utilização de EPI - equipamento de proteção individual eficaz, hábil, em seu entender, a descaracterizar a natureza especial da atividade exercida.

Com a apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Carta Magna, em sua redação original:

Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos

reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 anos de serviço, se mulher, ou 30 anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% do salário-de-benefício para o máximo de 100%, caso completados 30 anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, introduzida pelo art. 142 da Lei 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que se refere o citado art. 25, II, da mesma Lei 8.213/91.

Oportuno mencionar a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior.

Ineficaz o dispositivo desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, motivo pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos do art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC 118, de 14.04.2005:

Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher.

A legislação aplicável ao reconhecimento da natureza da atividade exercida pelo segurado - se comum ou especial -, bem como à forma de sua demonstração, é aquela vigente à época da prestação do trabalho respectivo; tal entendimento visa não só amparar o próprio segurado contra eventuais alterações desfavoráveis perpetradas pelo Instituto autárquico, mas tem também por meta, indubitavelmente, o princípio da segurança jurídica, representando uma garantia, ao órgão segurador, de que lei nova mais benéfica ao segurado não atingirá situação consolidada sob o império da legislação anterior, a não ser que expressamente prevista.

A atividade especial pode ser assim considerada mesmo que não conste em regulamento, bastando a comprovação da exposição a agentes agressivos por prova pericial, conforme já de há muito pacificado pelo extinto TFR na súmula 198:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. EXPOSIÇÃO A AGENTES NOCIVOS. COMPROVAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI 9.032/95. DESNECESSIDADE. PERÍODO POSTERIOR À REFERIDA LEI COMPROVADO MEDIANTE LAUDO ESPECÍFICO. EMBARGOS

ACOLHIDOS SEM ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES.

1. Os embargos de declaração, a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, consubstanciam instrumento processual apto a sanar omissão, obscuridade ou contradição, e corrigir eventual erro material.
 2. Até a edição da Lei 9.032/95 (28/4/95), existia a presunção absoluta de exposição aos agentes nocivos relacionados no anexo dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79 tão-só pela atividade profissional, quando então passou a ser exigida a sua comprovação por meio dos formulários de informações sobre atividades com exposição a agentes nocivos ou outros meios de provas até a data da publicação do Decreto 2.172/97. In casu, apesar da correta fundamentação, foi reconhecido, pela atividade profissional, o tempo de serviço até 5/3/97, verificando-se, dessa forma, a apontada contradição no voto do recurso especial.
 4. A constatação do alegado vício, entretanto, em nada prejudica a conclusão alcançada pelo aresto ora embargado, uma vez que o restante do tempo considerado especial - entre 29/4/95 e 5/3/97 - foi devidamente comprovado mediante formulários emitidos pela empresa, na forma estabelecida pelo INSS.
 5. Embargos de declaração acolhidos para suprir a contradição, sem a atribuição de efeitos infringentes. (EDcl REsp 415298/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe 06.04.2009)
- Verifico se cumpridas as exigências legais para a caracterização da natureza especial das atividades citadas na inicial.

Até o advento da Lei 9.032, de 29.04.1995, a comprovação do exercício de atividade especial era realizada através do cotejo da categoria profissional em que inserido o segurado, observada a classificação inserta nos Anexos I e II do citado Decreto 83.080/79 e Anexo do Decreto 53.831, de 25.03.1964, os quais foram ratificados expressamente pelo art. 295 do Decreto 357, de 07.12.1991, que "Aprova o Regulamento dos Benefícios da Previdência Social" e pelo art. 292 do Decreto 611, de 21.07.1992, que "Dá nova redação ao Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 357, de 7.12.1991, e incorpora as alterações da legislação posterior".

Com a edição da Lei 9.032/95, passou-se a exigir a efetiva demonstração da exposição do segurado a agente prejudicial à saúde, conforme a nova redação então atribuída ao § 4º do art. 57 da Lei 8.213/91, nos seguintes termos:

§ 4º O segurado deverá comprovar, além do tempo de trabalho, exposição aos agentes nocivos químicos, físicos, biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física, pelo período equivalente ao exigido para a concessão do benefício.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. CONTAGEM DO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO EM CONDIÇÕES PERIGOSAS E INSALUBRES DE ACORDO COM A LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECISÃO MANTIDA POR SEU PRÓPRIO FUNDAMENTO.

1. A decisão está em sintonia com a orientação das Turmas componentes da Terceira Seção, segundo a qual é direito do servidor público, ex-celetista, contar o tempo de serviço prestado em condições perigosas e insalubres de acordo com a legislação vigente à época de prestação do serviço.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg Resp 929774/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 31.03.2008).

Registro, por oportuno, ter sido editada a controversa Ordem de Serviço 600/98, alterada pela de número 612/98, estabelecendo certas exigências para a conversão do período especial em comum, quais sejam:

- a) a exigência de que o segurado tenha direito adquirido ao benefício até 28.05.1998, véspera da edição da Medida Provisória 1.663-10, de 28.05.1998;
 - b) se o segurado tinha direito adquirido ao benefício até 28.04.1995 - Lei 9.032/95 -, seu tempo de serviço seria computado segundo a legislação anterior;
 - c) se o segurado obteve direito ao benefício entre 29.04.1995 - Lei 9.032/95 - e 05.03.1997 - Decreto 2.172/97 -, ou mesmo após esta última data, seu tempo de serviço somente poderia ser considerado especial se atendidos dois requisitos: 1º) enquadramento da atividade na nova relação de agentes agressivos; e 2º) exigência de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos para todo o período, inclusive o anterior a 29.04.1995.
- Em resumo, as ordens de serviço impugnadas estabeleceram o termo inicial para as exigências da nova legislação relativa ao tempo de serviço especial.

E com fundamento nesta norma infra legal é que o INSS passou a denegar o direito de conversão dos períodos de

trabalho em condições especiais.

Com a edição do Decreto 4.827, de 03.09.2003, que deu nova redação ao art. 70 do Decreto 3.048 - Regulamento da Previdência Social -, de 06.05.1999, verificou-se substancial alteração do quadro legal referente à matéria analisada, não mais subsistindo, a partir de então, o entendimento constante nas ordens de serviço em referência.

Isso é o que se deduz da norma atual do citado art. 70 do Decreto 3.048/99:

Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período.

Importante realçar, no particular, ter a jurisprudência do STJ firmado orientação no sentido da viabilidade da conversão de tempo de serviço especial para comum, em relação à atividade prestada após 28.05.1998:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONVERSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO PERÍODO TRABALHADO. DECISÃO MANTIDA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. É possível a conversão do tempo de serviço especial em comum do trabalho prestado em qualquer período, inclusive após 28 de maio de 1998. Precedentes desta 5.ª Turma.

2. Inexistindo qualquer fundamento apto a afastar as razões consideradas no julgado ora agravado, deve ser a decisão mantida por seus próprios fundamentos.

3. Agravo desprovido.

(AgRg Resp 1087805/RN, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, Dje 23.03.2009).

Diga-se, ainda, ter sido editado o Decreto 4.882, de 18.11.2003, que "Altera dispositivos do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048, de 6 de maio de 1999".

A partir de então, restou alterado o conceito de "trabalho permanente", com o abrandamento do rigor excessivo antes previsto para a hipótese, conforme a nova redação do art. 65 do Decreto 3.048/99:

Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial.

O anexo IV do RPS estabelece o tempo de serviço de 15, 20 ou 25 anos exigido para a aposentadoria especial, levando em conta o grau de exposição do segurado aos agentes nocivos.

Embora a autarquia tenha aceitado o PPP - perfil profissional profissiográfico da empresa apresentado como documento válido para comprovar a natureza especial das atividades, indeferiu o pedido de conversão referidas atividades, em parte do período ora pleiteado, tendo em vista a utilização de EPI - equipamento de proteção individual eficaz.

Quanto ao ruído, o Decreto 53.831/64 previu o limite mínimo de 80 decibéis para ser tido por agente agressivo - código 1.1.6 - e, assim, possibilitar o reconhecimento da atividade como especial, orientação que encontra amparo no que dispôs o art. 292 do Decreto 611/92 (RGPS). Tal norma é de ser aplicada até a edição do Decreto 2.172, de 05/03/1997, a partir de quando se passou a exigir o nível de ruído superior a 90 decibéis. Posteriormente, o Decreto 4.882, de 18.11.2003, alterou o limite vigente para 85 decibéis.

Lembro, por oportuno, o disposto na PET 9059, do Superior Tribunal de Justiça, cuja interpretação prática é:

Até 05-03-1997 = 80 dB(A)

De 06-03-1997 a 18-11-2003 = 90 dB(A)

A partir de 19-11-2003 = 85 dB(A)

O autor pretende ver reconhecidas as condições especiais de trabalho na empresa General Motors do Brasil de 14/12/1998 a 11/05/2006.

Para comprovar as condições especiais de trabalho, apresentou o PPP de fls. 30 com a inicial, datado de 28/08/2013. No processo administrativo, o autor apresentou PPP - perfil profissional profissiográfico datado de 13/04/2006, onde apurado o mesmo nível de ruído - 91 dB, em todo período pleiteado.

O INSS aceitou o PPP - perfil profissional profissiográfico apresentado como instrumento hábil para comprovação do alegado, nos termos de recente Instrução Normativa, como ocorre habitualmente, mesmo para períodos anteriores à 2004, como adrede mencionado.

Porém, considerou como submetida a condições especiais de trabalho somente a atividade exercida de 07/03/1982 a 13/12/1998. A utilização de EPI - equipamento de proteção individual eficaz impediu o enquadramento administrativo da atividade desenvolvida posteriormente.

Quanto ao EPC ou EPI - equipamento de proteção coletiva ou individual, cujo uso poderia afastar a presença do agente nocivo, há que se ressaltar que essa interpretação só está autorizada a partir da edição da Lei 9.732, de 14.12.1998.

Considero que a utilização do EPI - equipamento de proteção individual é fator que confirma as condições especiais de trabalho. Quando o empregado necessita utilizar equipamentos de proteção na atividade que desenvolve é porque essa atividade é submetida a condições especiais. Não importa se o EPI - equipamento de proteção individual utilizado é eficaz ou não. O que deve ser analisado é a natureza da atividade, se submetida ou não a condições especiais.

Na jurisprudência do STJ, prevalece o entendimento de que o fornecimento e utilização do EPC - equipamento de proteção coletiva ou EPI - equipamento de proteção individual não descaracteriza a atividade especial - REsp 200500142380, DJ 10/04/2006.

Também nesse sentido a súmula 9 da TNU dos Juizados Especiais Federais: "O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado".

Os laudos e PPPs apresentados demonstram a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido na legislação vigente à época da atividade não reconhecida como especial pelo INSS no processo administrativo.

No Recurso Especial nº 1398260, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, em sede de recurso repetitivo, o STJ reconheceu, por maioria, a impossibilidade de aplicação retroativa do decreto que reduziu de 90 para 85 dB o limite de ruído no ambiente de trabalho para configuração do tempo de serviço especial. Confira-se julgamento de 14/05/2014.

Assim, mantenho o reconhecimento das condições especiais de trabalho durante o período já computado administrativamente e também no período de 14/12/1998 a 11/05/2006, nos termos da sentença.

Demonstrada a efetiva exposição do autor a ruído acima do permitido no período ora controvertido, o autor alcança os 25 (vinte e cinco) anos de atividade especial ininterrupta, nos termos da legislação, para a concessão da aposentadoria especial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação, entendida esta como as parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas, nos termos da súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação e à remessa oficial. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos.

Refiro-me à ação cujas partes são **João Carvalho de Oliveira**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 929.073.188-53, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004863-97.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.004863-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: ORDALIO CARDOSO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP192082 ERICO TSUKASA HAYASHIDA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00048639720124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **ORDALIO CARDOSO DE LIMA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 037.654.928-92, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetiva a revisão do benefício que recebe desde 13/08/1997, com o cumprimento do disposto nos art. 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, com o reajuste do benefício, mediante a aplicação

dos índices de 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), referentes aos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04, e seus devidos reflexos, também a título de valores atrasados, nas rendas subsequentes.

O juízo de primeiro grau declarou a improcedência do pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Sobreveio apelação do autor, sustentando que o indeferimento do pedido acarreta afronta ao regime de repartição e à regra da contrapartida.

Com a apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Aplico o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que o art. 436 da Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, veda a aplicação da decadência às revisões de reajustamento:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação. Valho-me, para decidir, do verbete nº 163 do TFR.

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o

IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. Carlos Velloso, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência. 2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajustes relativos aos anos de 2002 e 2003. 3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-AgR/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-AgR/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-AgR/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011). 4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014). A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de concessão do benefício juntada aos autos comprova que o benefício não foi limitado ao teto, quando da concessão. Não há informação de revisão administrativa posterior.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Refiro-me à ação cujas partes são **Ordalio Cardoso de Lima**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 037.654.928-92, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000640-51.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.000640-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ELY TEIXEIRA PINTO
ADVOGADO : SP326620A LEANDRO VICENTE SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006405120134036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **ELY TEIXEIRA PINTO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 019.316.888-00, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou a revisão do cálculo da renda mensal do benefício, com o acréscimo, em junho de 1999, da diferença percentual de 2,28%, e em maio de 2004 da diferença percentual de 1,75%, com a implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subseqüentes, em decorrência dos reajustamentos mencionados e o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, utilizando a faculdade prevista no art. 285-A do mesmo Código. Por não ter ocorrido a citação da autarquia, isentou a parte autora do pagamento das verbas de sucumbência. Custas nos termos da lei.

Sobreveio apelação da parte autora, pleiteando a procedência integral do pedido.

Após a resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do art. 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

Com relação à manutenção do valor real dos benefícios previdenciários, determina o art. 201, § 2º, da Constituição:

Os prazos de previdência social, mediante contribuição, atenderão, nos termos da lei:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Dec. 357/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do art. 41, II.

Após a edição da Lei 8.542/92, que deu nova redação ao art. 41, revogando o inciso II e o § 1º, foi estabelecido um novo critério de reajuste que elegeu o IRSM como índice de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93 que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

Por outro lado, a Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415 que modificou o critério de reajuste, passando, desta feita, a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu, não o IGP-DI, como acima restou consignado, mas percentuais fixos.

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou o reajuste em junho/99.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo de reajuste.

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do art. 41 da Lei 8.213/91.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do art. 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, os reajustes dos benefícios passaram a ser em conformidade com os Decs. 3.826/01, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05.

Conforme se vê, os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Devido ao fato dos reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato dos índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

Atine-se para a ementa do julgado:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS: REAJUSTE: 1997, 1999, 2000 E 2001. LEI 9.711/98, ARTS. 12 E 13; LEI 9.971/2000, §§ 2º E 3º DO ART. 4º; MED. PROV. 2.187-13, DE 24.8.01, ART. 1º; DECRETO 3.826, DE 31.5.01, ART. 1º. C.F., ART. 201, § 4º.

I - Índices adotados para reajustamento dos benefícios: Lei 9.711/98, artigos 12 e 13; Lei 9.971/2000, §§ 2º e 3º do art. 4º; Med. Prov. 2.187-13, de 24.8.01, art. 1º; Decreto 3.826/01, art. 1º: inconstitucionalidade.

II - A presunção de constitucionalidade da legislação infraconstitucional realizadora do reajuste previsto no art. 201, § 4º, C.F., somente pode ser elidida mediante demonstração da impropriedade do percentual adotado para o reajuste. Os percentuais adotados excederam os índices do INPC ou destes ficaram abaixo, num dos exercícios, em percentual desprezível e explicável, certo que o INPC é o índice mais adequado para o reajuste dos benefícios, já que o IGP-DI melhor serve para preços no atacado, porque retrata, basicamente, a variação de preços do setor empresarial brasileiro.

III - R.E. conhecido e provido.

(STF, Pleno, RE 376846-SC, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, J. 24/09/2003, DJU 02-04-2004)

A autarquia, ao proceder o reajuste dos benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade dos benefícios, previsto nos arts. 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição, razão pela qual não prospera o recurso.

Segue recente julgado, reconhecendo a repercussão geral atinente a reajuste de benefício previdenciário e julgando o mérito, na mesma oportunidade:

1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 376.846, rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 02-04-2004, afastou a alegação de inconstitucionalidade das normas que fixaram os índices de correção monetária de benefícios previdenciários empregados nos reajustes relativos aos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, que foram de um modo geral superiores ao INPC e observaram os comandos normativos de regência. 2. Tratando-se de situações semelhantes, os mesmos fundamentos são inteiramente aplicáveis aos índices de reajuste relativos aos anos de 2002 e 2003. 3. Incabível, em recurso extraordinário, apreciar violação ao art. 5º, XXXV e XXXVI, da Constituição Federal, que pressupõe intermediário exame e aplicação das normas infraconstitucionais pertinentes (AI 796.905-Agr/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJe de 21.5.2012; AI 622.814-Agr/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, DJe de 08.3.2012; ARE 642.062-Agr/RJ, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, DJe de 19.8.2011). 4. Agravo a que se conhece para, desde logo, negar seguimento ao recurso extraordinário, com o reconhecimento da repercussão geral do tema e a reafirmação da jurisprudência sobre a matéria.

(STF, Repercussão Geral em ARE 808.107-PE, Relator Ministro Teori Zavascki, publicação em 01/08/2014).

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003).

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO

INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

O salário de benefício global, nos termos da carta de concessão juntada aos autos, não ultrapassou o teto vigente à época da concessão.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação.

Refiro-me à ação cujas partes são **Ely Teixeira Pinto**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 019.316.888-00, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012283-94.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012283-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : PALMIRA OSORIO
ADVOGADO : SP285454 OTAVIO YUJI ABE DINIZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122839420094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

PALMIRA OSÓRIO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 009.954.488-17, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **GENIVALDO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 004.345.718-57, falecido em 24.11.2006.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que o *de cuius* era segurado da Previdência Social e que o óbito ocorreu durante o período de graça. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto na Lei 1.060/50. Não determinou a quitação de custas processuais.

A autora apelou às fls. 184/186. Sustentou que o óbito ocorreu durante o período de graça.

Com as contrarrazões de apelação, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 23.

A qualidade de segurado do falecido e a existência da união estável na data do óbito são as questões controvertidas neste processo.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 18/20 e fls. 52/58) indica a existência de registros nos períodos de 10.01.1978 a 25.03.1978, de 01.06.1979 a 27.12.1979, de 01.12.1980 a 30.12.1980, de 01/10/1981 até data não informada, de 24.03.1983 a 02.09.1983, de 02.01.1991 a 16.07.1998, de 01.10.1998 a 01.08.2001, além do recolhimento de contribuições no período de 12/2005 a 01/2006, na condição de contribuinte facultativo - desempregado.

Se o falecido recolheu a última contribuição em janeiro de 2006, o período de graça previsto no art. 15, VI, da Lei 8.213/91 cessou em 07/2006 e ele manteve a qualidade de segurado até 15.09.2006, tendo em vista que estava recolhendo contribuições na condição de "facultativo".

Observa-se, ainda, que antes de voltar a recolher contribuição como contribuinte facultativo (12/2005), ele havia perdido a qualidade de segurado, considerando que seu último vínculo empregatício encerrou em 01.08.2001.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito - dia 24.11.2006, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que o *de cuius* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o *de cuius* tinha 48 anos e a *causa mortis* foi "Anemia Hemorrágica Aguda Traumática, Contusão Encefálica, Ferimentos por Instrumento corto-contundente, instrumento cortante".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cuius* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 48 (quarenta e oito) anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o *de cujus* não mantinha a qualidade de segurado.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora, **PALMIRA OSÓRIO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 009.954.488-17, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012513-60.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.012513-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDERLICE APARECIDA RODRIGUES
ADVOGADO : SP286345 ROGERIO ROCHA DIAS
: SP243470 GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00125136020094036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de aposentadoria especial.

A r. sentença monocrática de fls. 78/83 extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com relação aos períodos especiais já reconhecidos na esfera administrativa, por falta de interesse de agir, bem como julgou procedentes os demais pedidos, para reconhecer como especial o período de atividade de 06.03.1997 a 17.08.2009 e condenar o INSS à concessão do benefício vindicado, a partir da data do requerimento administrativo, com os consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela específica, determinando a imediata implantação do benefício. Feito submetido ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 89/92, pugna a Autarquia Previdenciária pela reforma do *decisum*, ao fundamento de que a parte autora não comprovou o exercício de atividades em condições prejudiciais à saúde, não fazendo jus, portanto, à concessão da benesse. Sustenta, ademais, a impossibilidade de concessão do benefício em razão da permanência da segurada na mesma atividade laborativa. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data do afastamento da segurada do trabalho tido como insalubre. Suscita, ao final, o prequestionamento legal para efeitos de interposição de recurso.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

Inicialmente, extrai-se da leitura da exordial (fls. 02/15), que a autora propôs a presente ação pleiteando o reconhecimento, como especial, do período de 06.03.1997 a 17.07.2009, além da concessão do benefício de aposentadoria especial.

Entretanto, o Juízo *a quo* ao julgar a demanda, reconheceu como especial o lapso de 06.03.1997 a 17.08.2009, ampliando, dessa maneira, o pedido da requerente.

Cumpre-me observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-

sistemática, limita o âmbito da sentença, isto é, o autor delimita a lide ao fixar o objeto litigioso, não sendo lícito ao julgador alterar o pedido, a *causa petendi* ou condenar em **quantidade superior** ao demandado, bem como conhecer de questões não suscitadas, a cujo respeito a lei exija a iniciativa da parte, a teor dos artigos 128 e 460, do Código de Processo Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*. (grifei)

Desta feita, por não ter sido o reconhecimento do período de 18.07.2009 a 17.08.2009 objeto do pedido da parte autora, o mesmo não poderia ter sido deferido pelo Juízo monocrático e, portanto, não pode ser mantido por este Juízo, sob pena de se estar caracterizando julgamento *ultra petita*.

Saliente-se, por fim, que não há que se falar em nulidade da sentença, mas que a mesma deve, de ofício, ser reduzida aos limites do pedido inicial.

Trago a lume a seguinte decisão:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE. DECISÃO ULTRA PETITA. SÚMULA 260 TFR. ARTIGO 58 ADCT. INCOMPATIBILIDADE.

1. Em havendo a decisão impugnada ultrapassado os limites do pedido, impõe-se a sua reforma, em homenagem ao princípio do tantum devolutum quantum appellatum.

(...)

4. Recurso conhecido e provido".

(STJ, RESP 199900731590, 6ª Turma, DJ: 01/08/2000, p. 354, Min. Hamilton Carvalhido).

No mais, o primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria especial foi a Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia no art. 31, como requisitos para a concessão da aposentadoria, o limite mínimo de idade de 50 (cinquenta) anos, 15 (quinze) anos de contribuições, além de possuir 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, pelo menos, de trabalho na atividade profissional, considerada, para esse efeito, penosa, insalubre ou periculosa.

O requisito idade foi abolido, posteriormente, pela Lei nº 5.440-A, de 23 de maio de 1968, sendo que o art. 9º da Lei nº 5.980/73 reduziu o tempo de contribuição de 15 (quinze) para 5 (cinco) anos.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei: (grifei).

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Em obediência à nova ordem constitucional, preceituava a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, em seu art. 57, na redação original, que o benefício de aposentadoria especial seria devido ao segurado que, após cumprir a carência exigida, tivesse trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeito a condições especiais que prejudicassem a saúde ou a integridade.

O artigo acima referido, em seu §3º, disciplinou, ainda, sobre as relações daqueles em que o exercício em atividades prejudiciais não perduraram por todo o período, tendo sido executado em parte, garantindo o direito à conversão de tempo especial em comum.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a matéria passou a ser regulada pelo §1º do art. 201 do Texto Constitucional, determinando a vedação de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral da previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudicassem a saúde e a integridade física, definidos em lei complementar.

A permanência em vigor dos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213/91, na redação vigente à data da publicação da mencionada Emenda Constitucional, até a edição da lei complementar a que a se refere o art. 201, §1º, da Constituição Federal, foi assegurada pelo seu art. 15. O art. 3º da mesma disposição normativa, por sua vez, destacou a observância do direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 (trinta) anos de serviço, se homem, ou 25 (vinte e cinco), se mulher, iniciando no percentual de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício até o

máximo de 100% (cem por cento) para o tempo integral, aos que completarem 30 (trinta) anos de trabalho para mulher e 35 (trinta e cinco) anos de trabalho para o homem.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

A norma aplicável sobre a conversibilidade do período é aquela vigente ao tempo da prestação do trabalho do segurado, em face do princípio *tempus regit actum*.

Sobre o tema, confirmam-se o julgado que porta a seguinte ementa:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. POSSIBILIDADE. LEI 8.213/91, ART. 57, §§ 3 E 5º.

O segurado que presta serviço em condições especiais, nos termos da legislação então vigente, e que teria direito por isso à aposentadoria especial, faz jus ao cômputo do tempo nos moldes previstos à época em que realizada a atividade. Isso se verifica à medida em que se trabalha. Assim, eventual alteração no regime ocorrida posteriormente, mesmo que não mais reconheça aquela atividade como especial, não retira do trabalhador o direito à contagem do tempo de serviço na forma anterior, porque já inserida em seu patrimônio jurídico. É permitida a conversão de tempo de serviço prestado sob condições especiais em comum, para fins de concessão de aposentadoria. Recurso desprovido."

(STJ, 5ª Turma, REsp n.º 392.833/RN, Rel. Min. Felix Fischer, j. 21.03.2002, DJ 15.04.2002).

Por oportuno, destaco que, para o reconhecimento da natureza especial da atividade exercida e a conversão desse intervalo especial em comum, cabe ao segurado demonstrar o trabalho em exposição a agentes agressivos, uma vez que as atividades constantes em regulamentos são meramente exemplificativas.

O extinto Tribunal Federal de Recursos, inclusive, após reiteradas decisões sobre a questão, editou a Súmula n.º 198, com o seguinte teor:

"Atendidos os demais requisitos, é devida a aposentadoria especial, se perícia judicial constata que a atividade exercida pelo segurado é perigosa, insalubre ou penosa, mesmo não inscrita em Regulamento."

Nesse sentido, julgados do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 395988, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 18.11.2003, DJ 19.12.2003, p. 630; 5ª Turma, REsp n.º 651516, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 07.10.2004, DJ 08.11.2004, p. 291.

Cumprido salientar que, em período anterior à da edição da Lei n.º 9.032/95, a aposentadoria especial e a conversão do tempo trabalhado em atividades especiais eram concedidas em virtude da categoria profissional, conforme a classificação inserta no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, ratificados pelo art. 292 do Decreto n.º 611, de 21 de julho de 1992, o qual regulamentou, inicialmente, a Lei de Benefícios, preconizando a desnecessidade de laudo técnico da efetiva exposição aos agentes agressivos, exceto para ruído, sendo tratada originalmente no §3º do art. 57 da Lei n.º 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 57. A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta lei, ao segurado que tiver trabalhado durante 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme a atividade profissional, sujeita a condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física.

(...)

§ 3º O tempo de serviço exercido alternadamente em atividade comum e em atividade profissional sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, segundo critérios de equivalência estabelecidos pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, para efeito de qualquer benefício."

Sobre o tema, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 6ª Turma, REsp n.º 440955, Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 18.11.2004, DJ 01.02.2005, p. 624; 6ª Turma, AgRg no REsp n.º 508865, Rel. Min. Paulo Medina, j. 07.08.2003, DJ 08.09.2003, p. 374.

A Lei n.º 9.032, de 29 de abril de 1995, deu nova redação ao art. 57 da Lei de Benefícios, alterando substancialmente o seu §4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos. A partir de então, retirou-se do ordenamento jurídico a possibilidade do mero enquadramento da atividade do segurado em categoria profissional considerada especial, mantendo, contudo, a possibilidade de conversão do tempo de trabalho comum em especial.

Saliente-se que o rol dos agentes nocivos contidos no Anexo do Decreto n.º 53.831, de 25 de março de 1964, e nos Anexos I e II do Decreto n.º 83.080, de 24 de janeiro de 1979, vigoraram até o advento do Decreto Regulamentar n.º 2.172/97, de 5 de março de 1997, do Plano de Benefícios, o qual foi substituído pelo Decreto n.º 3.048, de 06 de maio de 1999.

Destaco, ainda, a alteração trazida pela Lei n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, decorrente da conversão da Medida Provisória n.º 1.523, de 11 de outubro de 1996 e reedições posteriores, que modificou substancialmente o *caput* do art. 58 da Lei de Benefícios, incluindo novos parágrafos, exigindo, em síntese, a comprovação das

atividades especiais efetuadas por meio de formulário preenchido pela empresa contratante, com base em laudo técnico, observando-se os ditames da redação dada aos parágrafos pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1998. Conforme já exposto neste voto, mediante o brocardo *tempus regit actum*, aplicar-se-á a lei vigente à época da prestação do trabalho. Pondero, contudo, que a exigência do laudo técnico pericial tão-somente poderá ser observada após a publicação da Lei nº 9.528/97. Neste sentido, precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça: 5ª Turma, REsp nº 602639, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 25.05.2004, DJ 02.08.2004, p. 538; 5ª Turma, AgRg no REsp nº 641291, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.09.2004, DJ 03.11.2004, p. 238.

Com a edição da Medida Provisória nº 1.663-10, de 28 de maio de 1998, nos termos do que dispôs o seu art. 28, revogou-se o §5º do art. 57 da Lei de Benefícios, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, extinguindo-se, contudo, o direito de conversão do tempo especial em comum, garantido no citado §5º, a partir de então.

A Autarquia Previdenciária, ato contínuo, editou a Ordem de Serviço nº 600, de 2 de junho de 1998 e a de nº 612, de 21 de setembro de 1998 (que alterou a primeira), dispondo que o direito à conversão seria destinado apenas aos segurados que demonstrassem ter preenchido todos os requisitos à aposentadoria até a véspera da edição da edição da Medida Provisória nº 1.663-10/98, extrapolando, dessa forma, os limites legalmente estabelecidos, uma vez que as referidas Medidas Provisórias dispuseram somente sobre a revogação do citado §5º do art. 57, não abordando o tema sobre o direito de conversão do efetivo período trabalhado anteriormente exercido.

Cumprido ressaltar que, nos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal de 1988, a competência para expedição de decretos e regulamentos que visem a fiel execução das leis é privativa do Presidente da República. O ato administrativo que dela deriva não pode alterar disposição legal ou criar obrigações diversas àquelas nela prescritas.

Mediante esta abordagem, verifica-se indiscutível a ilegalidade das supramencionadas Ordens de Serviços editadas pela Autarquia Previdenciária, o que mais se evidencia com a edição da Medida Provisória nº 1.663/13, de 27 de agosto de 1998, reeditada até a conversão na Lei nº 9.711, de 21 de novembro de 1998, onde a questão foi regulada nos seguintes termos:

"Art. 28 - O Poder Executivo estabelecerá critérios para conversão do tempo de trabalho exercido até 28 de maio de 1998, sob condições especiais que sejam prejudiciais à saúde ou à integridade física, nos termos dos artigos 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 1991, na redação dada pelas Leis nº 9.032, de 28 de abril de 1995, e 9.528, de 10 de dezembro de 1997, e de seu regulamento, em tempo de trabalho exercido em atividade comum, desde que o segurado tenha implementado percentual do tempo necessário para a obtenção da respectiva aposentadoria especial, conforme estabelecido em regulamento."

Ademais, o art. 70 e parágrafos do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, com nova redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 3 de setembro de 2003, afastaram definitivamente a interpretação dada pelas citadas Ordens de Serviços da Autarquia Previdenciária, ao prescrever, *in verbis*:

"Art. 70. A conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum dar-se-á de acordo com a seguinte tabela:

(...)

§ 1º A caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço.

§ 2º As regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período."

Em observância ao disposto no §2º acima citado, há que ser utilizado, no caso de segurado do sexo masculino, o fator de conversão 1.4.

Por oportuno, destaco, ainda, que o Decreto nº 4.882, de 18 de novembro de 2003, atenuou o conceito de trabalho permanente, passando o art. 65, parágrafo único, do Decreto nº 3.048/99, a vigorar com o seguinte teor:

"Art. 65. Considera-se trabalho permanente, para efeito desta Subseção, aquele que é exercido de forma não ocasional nem intermitente, no qual a exposição do empregado, do trabalhador avulso ou do cooperado ao agente nocivo seja indissociável da produção do bem ou da prestação do serviço.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput aos períodos de descanso determinados pela legislação trabalhista, inclusive férias, aos de afastamento decorrentes de gozo de benefícios de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez acidentários, bem como aos de percepção de salário-maternidade, desde que, à data do afastamento, o segurado estivesse exercendo atividade considerada especial."

Assim, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial em qualquer período, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido.

Resta claro, portanto, o direito ao reconhecimento do tempo de serviço especial, com base na categoria profissional até o advento da Lei nº 9.032/95, ou pela exposição a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, devidamente comprovada por meio da apresentação de SB 40, documento declaratório que descreve, detalhadamente, todas as atividades consideradas perigosas, penosas e insalubres do empregado, ressalvado o laudo técnico no caso de atividade com exposição a ruídos, fornecido pelo Instituto Autárquico e preenchido pela empresa.

Com relação a período posterior à edição da referida Lei, a comprovação da atividade especial deverá ser feita mediante formulário DSS-8030 (antigo SB 40), o qual goza da presunção de que as circunstâncias de trabalho ali descritas se deram em condições especiais, não sendo, portanto, imposto que tal documento se baseie em laudo pericial, com exceção ao limite de tolerância para nível de pressão sonora (ruído) já mencionado. Os referidos Decretos mantiveram a sua eficácia até a edição do Decreto nº 2.172, de 5 de março de 1997, que regulamentou a Medida Provisória nº 1523/96, convertida na Lei nº 9.528/97, a qual passou a exigir a apresentação de laudo técnico.

Ao caso dos autos.

Observe que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados, como é cediço, somente os períodos trabalhados nessa condição, descabendo a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum. A esse respeito, dispõe o art. 57, §5º, da Lei nº 8.213/91, na redação da Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995, vigente à época da propositura do feito:

"Art. 57. (...)

§ 5º O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, segundo critérios estabelecidos pelo Ministério da Previdência e Assistência Social, para efeito de concessão de qualquer benefício."

Da leitura da norma em comento, verifica-se que a mesma alude ao exercício alternado de tempo de serviço em atividades comuns e especiais, fazendo presumir que o segurado laborou em condições insalubres, entremeadas com o labor em atividades comuns.

Outra não é a orientação expressa no art. 64 do Decreto nº 2.172/97:

"Art. 64. O tempo de trabalho exercido sob condições especiais que foram, sejam ou venham a ser consideradas prejudiciais à saúde ou à integridade física será somado, após a respectiva conversão, ao tempo de trabalho exercido em atividade comum, aplicando a seguinte tabela de conversão, para efeito de concessão de qualquer benefício: (...)

Parágrafo único. Para o segurado que houver exercido sucessivamente duas ou mais atividades sujeitas a condições especiais prejudiciais à saúde ou à integridade física, sem completar em qualquer delas o prazo mínimo exigido para a aposentadoria especial, os respectivos períodos serão somados após conversão, considerada a atividade preponderante."

Dessa forma, verifica-se que a conversão pretendida se opera somente na hipótese de aposentadoria por tempo de serviço.

Para o deslinde da questão posta a julgamento, repita-se, o lapso temporal será considerado sem a conversão, e fará jus à aposentadoria especial se comprovados os 25 anos de trabalho.

Pois bem, pleiteia a requerente o reconhecimento, como especial, do período de 06.03.1997 a 17.07.2009 em que teria trabalho em condições insalubres. Para tanto, instruiu o feito com o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP de fls. 35/37, o qual descreve as atividades realizadas pela requerente como Atendente de Enfermagem e Auxiliar de Enfermagem, encontrando-se exposta a agentes agressivos biológicos (vírus, bactérias e parasitas). De acordo com o Decreto nº 2.172/97, de 05.03.1997, considera-se especial o trabalho em estabelecimento de saúde em que haja contato com pacientes portadores de doenças infesto contagiosas ou com manuseio de materiais contaminados (código 3.0.1).

Saliento, por oportuno, que a utilização de Equipamentos de Proteção Individual - EPI não cria óbice à conversão do tempo especial em comum, uma vez que não extingue a nocividade causada ao trabalhador, cuja finalidade de utilização apenas resguarda a saúde e a integridade física do mesmo, no ambiente de trabalho. A propósito, julgado desta Egrégia Corte Regional: 8ª Turma, AC nº 1999.03.99.106689-8, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 03.11.2003, DJU 29.01.2004, p. 259.

Sendo assim, tenho por demonstrado o exercício de atividades especiais no período de **06.03.1997 a 17.07.2009**, além daqueles já reconhecidos na esfera administrativa (01.03.1982 a 24.11.1983, 13.09.1985 a 30.09.1988 e 11.01.1989 a 05.03.1997 - fls. 55/56).

Somando-se os períodos especiais reconhecidos, a demandante possuía, em 17 de agosto de 2009 (data do requerimento administrativo - fl. 60), **25 (vinte e cinco) anos, 3 (três) meses e 19 (dezenove) dias de tempo de serviço**, suficientes, portanto, à concessão da aposentadoria especial, a qual exige o tempo mínimo de 25 (vinte e cinco) anos de trabalho.

Também restou amplamente comprovada, pelo conjunto probatório acostado aos autos, a carência prevista na Lei de Benefícios.

No que se refere ao termo inicial do benefício, o § 2º do art. 57 da Lei nº 8.213/91 remete ao art. 49 do mesmo diploma legal, o qual, em seu inciso II, prevê a fixação na data do requerimento administrativo, *in casu*, 17 de agosto de 2009 (fl. 60). Compensando-se, por ocasião da fase de liquidação, os valores pagos a título de tutela antecipada.

Por outro lado, o extrato do CNIS anexo a esta decisão revela que a demandante continua trabalhando junto à Clínica Nossa Senhora Aparecida S/S Ltda., até os dias atuais.

Diante desta circunstância, sustenta o INSS ser indevida a concessão da aposentadoria, em razão da continuidade do exercício da atividade tida como especial. Sucessivamente, requer a fixação do termo inicial da aposentadoria na data da cessação das referidas atividades laborais.

Ora, a norma contida no art. 57, §8º, da Lei nº 8.213/91 visa a proteger a integridade física do empregado, proibindo o exercício de atividade especial quando em gozo do benefício correspondente, e não deve ser invocada em seu prejuízo, por conta da resistência injustificada do INSS.

Logo, na hipótese *sub judice*, não deve a segurada, que não se desligou do emprego para continuar a perceber remuneração que garantisse sua subsistência, enquanto negado seu direito à aposentação, ser penalizada com o não pagamento de benefício no período em que já fazia jus. Em outros termos, o INSS não pode se beneficiar de crédito que advém de trabalho prestado pela segurada, que deveria ter sido aposentada e não o foi, por indeferimento do pleito administrativo.

Ressalto que a proibição da percepção cumulativa de proventos com rendimentos, de acordo com a intenção do legislador, somente ocorre se assegurado ao titular a aposentadoria em questão de forma definitiva, vale dizer, a contar da concessão do benefício previdenciário cujo processo não mais comporte a interposição de recurso e tenha o respectivo título transitado em julgado.

Bem por isso, revogo a tutela antecipada anteriormente deferida, uma vez noticiada a permanência da autora no exercício regular de atividade laborativa.

Com relação à correção monetária e aos juros de mora, determino a observância dos critérios contemplados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, de acordo com a Resolução nº 267/2013, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal.

Em observância ao art. 20, §3º, do CPC e à Súmula nº 111 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, esta Turma firmou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença.

A Autarquia Previdenciária é isenta do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, I, da Lei Federal nº 9.289/96 e do art. 6º da Lei nº 11.608/03, do Estado de São Paulo. Tal isenção não abrange as despesas processuais que houver efetuado, bem como aquelas devidas a título de reembolso à parte contrária, por força da sucumbência.

Por derradeiro, cumpre salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença monocrática não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento apresentado pelo Instituto Autárquico em seu apelo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **reduzo, de ofício, a r. sentença monocrática aos limites do pedido**, excluindo da condenação o reconhecimento do interregno de 18.07.2009 a 17.08.2009, **nego seguimento à apelação do INSS e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reformar a sentença monocrática no tocante aos critérios de fixação dos juros de mora e da correção monetária. **Revogo a tutela antecipada anteriormente deferida. Comunique-se o INSS.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à Vara de origem. Intime-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33051/2014

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031714-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031714-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARIA CLEUZA CARDOSO
ADVOGADO : SP124939 JOSMARA SECOMANDI GOULART
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TREMEMBE SP
No. ORIG. : 12.00.00079-2 1 Vr TREMEMBE/SP

DECISÃO

Trata-se ação previdenciária, ajuizada contra o Instituto Nacional de Seguridade Social - INSS, com vistas à concessão de benefício.

Não houve interposição de recurso voluntário.

Os autos subiram a esta Egrégia Corte, para análise da remessa oficial.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial (artigo 475, parágrafo 2º, do CPC).

Intimem-se. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023855-08.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023855-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : WELINGTON GALEANO DE MORAES OLIVEIRA
ADVOGADO : SP236939 REGINA APARECIDA LOPES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00047-6 3 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a parte autora pretendia a concessão de benefício por acidente do trabalho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

Por se tratar de benefício decorrente de acidente de trabalho, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER

PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual."

(STJ, CC 121352, 1ª Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 16/04/2012).

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Posto isso, com fundamento nos artigos 113, caput, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTA TRIBUNAL para julgar a apelação, devendo os autos ser encaminhados ao Juízo Estadual competente.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042956-31.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042956-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TEOFILO DE ALMEIDA NETO
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00184-9 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela parte autora, ora apelante, em face do v. acórdão que, **por maioria**, manteve a decisão monocrática de fls. 135/137, a qual confirmou sentença de **improcedência**.

No caso, está evidente a **ausência** de requisito para interposição do deste recurso, uma vez que acórdão não unânime manteve sentença de mérito. Ademais, somente o apelado, no recurso de apelação, e o réu, na ação rescisória, podem interpor embargos infringentes, em virtude do critério da dupla sucumbência ou conformidade (aplicação do art. 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/2002).

Nesse sentido já se manifestou o STJ (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ART. 530 DO CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. SISTEMÁTICA DA LEI 10.352/02.

1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.

2. Na sistemática do novo art. 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/02, que adotou o critério da dupla sucumbência, "contra acórdão proferido em apelação, só o apelado poderá ter direito aos embargos infringentes, o apelante jamais, **não obstante a divergência de votos**" (Cândido Rangel Dinamarco, A Reforma da Reforma, 6ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 197).

3. Recurso especial a que se dá provimento."

(REsp 200500081889, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/08/2005, p. 00200 RSTJ VOL.:00197, p.:00129)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE EM JULGAMENTO DE APELAÇÃO CÍVEL - VOTO VENCIDO PROVENDO O APELO EM MAIOR EXTENSÃO - EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 530 DO CPC) - INTERPOSIÇÃO DESCABIDA E, PORTANTO, DESNECESSÁRIA NO CASO DOS AUTOS - CRITÉRIO DA DUPLA SUCUMBÊNCIA OU DUPLA CONFORMIDADE - INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EXAURIDAS - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 281/STF - RECURSO ESPECIAL ADMITIDO.

1. A antiga redação do art. 530 do CPC autorizava a interposição dos embargos infringentes contra todo e qualquer julgamento não-unânime de apelação cível.

2. De modo a acabar com a tábula rasa até então reinante, estabelecer uma maior racionalidade e, assim, contribuir com a celeridade processual, a Lei n. 10.352/2001 reduziu sensivelmente o espectro de abrangência do recurso de embargos infringentes no âmbito do processo civil, estabelecendo parâmetros mais rígidos para a sua admissão.

3. Seguindo a ratio essendi da reforma legislativa, os embargos infringentes agora não se prestam mais para questionar todo julgamento colegiado não-unânime que reforma uma sentença de mérito. É **preciso que a dissidência seja qualificada**, dela despontando uma objetiva plausibilidade jurídica na tese encampada pelo voto vencido. Portanto, a admissão dos embargos infringentes reclama **não só voto vencido** e reforma da sentença. Exige, também, que a voz **vencida seja pela manutenção da sentença**. Não há necessidade de ser a manifestação minoritária, evidentemente, idêntica à sentença. Basta que confirme seu resultado, mediante os mesmos ou diversos fundamentos.

4. Nesse quadro, aplica-se o critério da dupla sucumbência, que impede aquele derrotado nas duas instâncias de valer-se do reclamo regrado no art. 530 do CPC. Por consequência, os embargos infringentes jamais serão instrumento jurídico recursal hábil a resguardar os interesses do apelante, **mas apenas e sempre os do apelado**. Isso porque, a reforma de sentença obtida à ocasião do julgamento do recurso de apelação jamais poderá vir a prejudicar o próprio autor do recurso, o apelante, até porque vigora em nosso sistema processual o princípio da proibição à reforma para piorar a situação do recorrente.

5. Nos casos de provimento parcial da apelação e conseqüente reforma de parte da sentença, devem-se distinguir duas situações: a) na parte provida, a reforma da sentença prejudica apenas o apelado e beneficia o apelante; logo, se houver voto vencido para manter a sentença nesse aspecto, apenas o apelado terá interesse para propor embargos infringentes; b) na parte desprovida, não se opera reforma da sentença, havendo, nessa parcela, confirmação da sentença; portanto, a ocorrência de voto vencido, propondo provimento do apelo em maior extensão do que a maioria, não permite a interposição dos embargos infringentes, na medida em que o pronunciamento vencedor alinha-se à sentença de primeiro grau.

6. Na hipótese dos autos, a sentença de primeiro grau concedeu indenização por danos morais e pensão mensal a bem das autoras da ação indenizatória. Em grau de apelação, por maioria de votos, a reparação por danos morais restou mantida, sendo reduzida apenas a pensão mensal. O voto vencido foi no sentido de julgar totalmente improcedente ambos os pedidos. Assim, verifica-se que o posicionamento minoritário em segunda instância, propondo o provimento da apelação em maior extensão, trata-se de pronunciamento único e isolado nos autos, não servindo de paradigma à interposição dos infringentes. Desnecessário, portanto, para exaurir a instância ordinária o manejo do recurso previsto no art. 530 do CPC, reservado apenas a discutir a parcela da sentença alvo de efetiva reforma pelo julgamento não-unânime. Inaplicabilidade, ao caso, da Súmula n. 281/STF.

7. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, que resta desde logo provido, para revogar a decisão monocrática que não conheceu do recurso especial."

(EDREsp 200802049673, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:10/10/2012)

Diante do exposto, **não admito** estes embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004008-12.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.004008-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MANOEL BENICIO SOBRINHO
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP061353 LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040081220064036104 6 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela parte autora, ora apelante, em face do v. acórdão que, por maioria, manteve a decisão monocrática de fls. 265/267v., a qual negou seguimento à apelação da parte autora e deu parcial provimento à remessa oficial, para delimitar o enquadramento de atividades especiais e julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.

No caso, está evidente a ausência de requisito para interposição do deste recurso, pois **somente** o apelado, no recurso de apelação, e o réu, na ação rescisória, podem interpor embargos infringentes, em virtude do critério da dupla sucumbência ou conformidade (aplicação do art. 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/2002).

Nesse sentido já se manifestou o STJ (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. IPI. CREDITAMENTO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INOCORRÊNCIA. ART. 530 DO CPC. EMBARGOS INFRINGENTES. CABIMENTO. SISTEMÁTICA DA LEI 10.352/02.

- 1. Não viola o artigo 535 do CPC, nem importa negativa de prestação jurisdicional o acórdão que adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia posta.*
- 2. Na sistemática do novo art. 530 do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352/02, que adotou o critério da dupla sucumbência, "contra acórdão proferido em apelação, **só o apelado poderá ter direito aos embargos infringentes**, o apelante jamais, não obstante a divergência de votos" (Cândido Rangel Dinamarco, *A Reforma da Reforma*, 6ª edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 197).*
- 3. Recurso especial a que se dá provimento."*

(REsp 200500081889, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:29/08/2005, p. 00200 RSTJ VOL.:00197, p.:00129)

"AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO INDENIZATÓRIA - SENTENÇA REFORMADA PARCIALMENTE EM JULGAMENTO DE APELAÇÃO CÍVEL - VOTO VENCIDO PROVENDO O APELO EM MAIOR EXTENSÃO - EMBARGOS INFRINGENTES (ART. 530 DO CPC) - INTERPOSIÇÃO DESCABIDA E, PORTANTO, DESNECESSÁRIA NO CASO DOS AUTOS - CRITÉRIO DA DUPLA SUCUMBÊNCIA OU DUPLA CONFORMIDADE - INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS EXAURIDAS - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 281/STF - RECURSO ESPECIAL ADMITIDO.

- 1. A antiga redação do art. 530 do CPC autorizava a interposição dos embargos infringentes contra todo e qualquer julgamento não-unânime de apelação cível.*
- 2. De modo a acabar com a tábula rasa até então reinante, estabelecer uma maior racionalidade e, assim, contribuir com a celeridade processual, a Lei n. 10.352/2001 reduziu sensivelmente o espectro de abrangência do recurso de embargos infringentes no âmbito do processo civil, estabelecendo parâmetros mais rígidos para a sua admissão.*

3. Seguindo a ratio essendi da reforma legislativa, os embargos infringentes agora não se prestam mais para questionar todo julgamento colegiado não-unânime que reforma uma sentença de mérito. É preciso que a dissidência seja qualificada, dela despontando uma objetiva plausibilidade jurídica na tese encampada pelo voto vencido. Portanto, a admissão dos embargos infringentes reclama não só voto vencido e reforma da sentença. Exige, também, que a voz vencida seja pela manutenção da sentença. Não há necessidade de ser a manifestação minoritária, evidentemente, idêntica à sentença. Basta que confirme seu resultado, mediante os mesmos ou diversos fundamentos.

4. Nesse quadro, aplica-se o critério da dupla sucumbência, que impede aquele derrotado nas duas instâncias de valer-se do reclamo regrado no art. 530 do CPC. Por consequência, os embargos infringentes jamais serão instrumento jurídico recursal hábil a resguardar os interesses do apelante, mas apenas e sempre os do apelado. Isso porque, a reforma de sentença obtida à ocasião do julgamento do recurso de apelação jamais poderá vir a prejudicar o próprio autor do recurso, o apelante, até porque vigora em nosso sistema processual o princípio da proibição à reforma para piorar a situação do recorrente.

5. Nos casos de provimento parcial da apelação e conseqüente reforma de parte da sentença, devem-se distinguir duas situações: a) na parte provida, a reforma da sentença prejudica apenas o apelado e beneficia o apelante; logo, se houver voto vencido para manter a sentença nesse aspecto, apenas o apelado terá interesse para propor embargos infringentes; b) na parte desprovida, não se opera reforma da sentença, havendo, nessa parcela, confirmação da sentença; portanto, a ocorrência de voto vencido, propondo provimento do apelo em maior extensão do que a maioria, não permite a interposição dos embargos infringentes, na medida em que o pronunciamento vencedor alinha-se à sentença de primeiro grau.

6. Na hipótese dos autos, a sentença de primeiro grau concedeu indenização por danos morais e pensão mensal a bem das autoras da ação indenizatória. Em grau de apelação, por maioria de votos, a reparação por danos morais restou mantida, sendo reduzida apenas a pensão mensal. O voto vencido foi no sentido de julgar totalmente improcedente ambos os pedidos. Assim, verifica-se que o posicionamento minoritário em segunda instância, propondo o provimento da apelação em maior extensão, trata-se de pronunciamento único e isolado nos autos, não servindo de paradigma à interposição dos infringentes. Desnecessário, portanto, para exaurir a instância ordinária o manejo do recurso previsto no art. 530 do CPC, reservado apenas a discutir a parcela da sentença alvo de efetiva reforma pelo julgamento não-unânime. Inaplicabilidade, ao caso, da Súmula n. 281/STF.

7. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, que resta desde logo provido, para revogar a decisão monocrática que não conheceu do recurso especial."
(EDREsp 200802049673, ANTONIO CARLOS FERREIRA, STJ - QUARTA TURMA, DJE DATA:10/10/2012)
Diante do exposto, **não admito** estes embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032108-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032108-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ELIO GOMES NOVAIS
ADVOGADO : SP206867 ALAIR DE BARROS MACHADO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP195318 EVANDRO MORAES ADAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAIEIRAS SP
No. ORIG. : 10.00.00035-5 2 Vt CAIEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da r. sentença que julgou improcedente a ação, por meio da qual a autora

pretendia a concessão de benefício por acidente do trabalho.
Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.
É o breve relatório. Decido.

Por se tratar de benefício de decorrente de acidente de trabalho, observo que este Tribunal é absolutamente incompetente para processar e julgar o recurso em questão, visto não se tratar de hipótese de competência delegada à Justiça Estadual (CF, art. 109, § 3º), mas sim de competência absoluta desta, em razão da matéria, nos termos do art. 109, I, da Constituição Federal.

Nesse sentido, destaco precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO".

1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual).

2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista).

3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça estadual". (STJ, CC 121352, 1ª Seção, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE de 16/04/2012)

Incompetência absoluta, a ser declarada de ofício, conforme preceitua o art. 113, caput, do Código de Processo Civil, objeto das Súmulas 501 do Supremo Tribunal Federal e 15 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"Súmula 501, STF: "Compete à Justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Súmula 15, STJ: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho".

Posto isso, com fundamento nos artigos 113, caput, do Código de Processo Civil, e 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte, DECLARO A INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DESTE TRIBUNAL para julgar a presente apelação, devendo os autos ser encaminhados ao Juízo estadual competente.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031156-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031156-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA : RAIMUNDO RUFINO SOARES
ADVOGADO : SP151777 ANA BEATRIZ COSCRATO JUNQUEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125057 MARCOS OLIVEIRA DE MELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1769/2471

REMETENTE : JUízo DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG. : 10.00.05058-5 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de aposentadoria por invalidez.

Verifico, no caso dos autos, que a matéria versada diz respeito a benefício acidentário (fls. 159/161), cuja competência para conhecer e julgar não é deste Tribunal, a teor do que dispõe o art. 109, I, da Constituição Federal, *in verbis*:

"Art. 109. Aos Juizes Federais compete processar e julgar:

I - As causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho."

Vale ressaltar que, em que pese o pedido inicial do autor se referir à concessão de benefício de forma genérica, verifico que se trata de pedido de benefício acidentário, tendo em vista o recebimento de auxílio-doença por acidente de trabalho (NB 91/536.784.944-6) a partir de 10 de agosto de 2009 (fls. 159/160) e a conversão administrativa em aposentadoria por invalidez por acidente do trabalho (NB 92/549.228.179-4) desde 18 de julho de 2011, somado aos esclarecimentos constantes no laudo pericial de fls. 149/158.

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15, nos seguintes termos:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

A propósito, no que se refere à natureza acidentária da matéria vertente, cabe trazer à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - DOENÇA OCUPACIONAL - LER/DORT - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

1. É da justiça comum dos Estados-membros e do Distrito Federal a competência para o processo e julgamento de ações em que se busque benefício de aposentadoria por invalidez com base em alegação de incapacidade permanente para o trabalho decorrente de doença ortorreumática relacionada ao trabalho (DORT/LER).

2. Precedente desta Corte (AG 2001.01.00.016709-1/BA; Rel. Des. Fed. CARLOS MOREIRA ALVES, DJ 02.09.2002, p. 8) e do Superior Tribunal de Justiça (CC 31972/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 24.06.2002, p. 182). Súmula 501 do STF e 15 do STJ.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF1, AG nº 2001.01.00.028479-6, Rel. Des. Fed. José Amílcar Machado, j. 10/12/2002, DJU 17/02/2003, p. 56).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. I. A presente ação, em virtude dos fatos narrados na exordial e do histórico contido no laudo pericial, trata de incapacidade decorrente de ato equiparado a acidente de trabalho. II. A norma constitucional contida no art. 109, I, excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente. III. Assim, a competência para julgar o pedido é da Justiça Estadual, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e na EC nº 45/2004. IV. Ante à evidente incompetência desta Corte Regional para conhecer e julgar o pedido, a anulação de ofício da r. sentença e demais atos decisórios é medida que se impõe, restando prejudicada a apelação do INSS e a remessa oficial."

(TRF3, 7ª Turma, AC nº 1067503, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, j. 29/10/2007, DJU 14/11/2007, p. 626).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar os presentes autos, determinando que sejam os mesmos remetidos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para apreciar a matéria. Intime-se.

São Paulo, 13 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001325-50.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.001325-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARCELO MARCIO MILARE
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES

DECISÃO

1. Inicialmente, **corrijo** o erro material verificado na decisão de fl. 308, com fundamento no art. 463, I, do Código de Processo Civil, a fim de corrigir a data limite para interposição de embargos de declaração, **sem**, contudo, **alteração do resultado**:

- de: 7/10/2014
- para: 04/10/2013

2. Sanado o apontado erro material, passo a análise da petição de fls. 310/314.

A parte autora reitera pretensão deduzida nos embargos de declaração de fls. 277/285, os quais não conhecidos, por intempestividade (fl. 308).

Dessa forma, **nada há a decidir**.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046257-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANDRESSA YASMIN DA COSTA LOPES incapaz
ADVOGADO : SP185978 VIVIANE PEREIRA DO NASCIMENTO PAIVA
REPRESENTANTE : SILVANA DA COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00051-9 1 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANDRESSA YASMIN DA COSTA LOPES, representada por Silvana da Costa, contra r. sentença proferida nos autos de ação objetivando concessão de Pensão por Morte, ajuizada em face do INSS.

Às fls. 73/74 a advogada da Autora renunciou ao mandato judicial que lhe foi outorgado nos autos. Às fls. 75 e 110 foi determinado que fosse intimada a autora, pessoalmente, para que fosse nomeado outro advogado. A

intimação se deu às fls. 82, e 128, decorrendo *in albis* o prazo sem manifestação (fls. 84 e 129vº).

Às fls. 131 o Ministério Público Federal opinou pela extinção do feito.

É o breve relato.

Com efeito, a capacidade da parte de estar em Juízo é considerada como um dos pressupostos de validade do processo e sem ela não há como dar prosseguimento válido ao presente feito.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados do C. Superior Tribunal de Justiça, assim ementados:

PROCESSUAL CIVIL - APELAÇÃO MAJORITÁRIA - DECISÃO COLEGIADA - EMBARGOS INFRINGENTES - RECURSO CABÍVEL - INTIMAÇÃO DO ART. 13 CPC - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DA PARTE - FUNGIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS ESSENCIAIS - CPC, ART. 267, IV - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

Constitui erro grosseiro a interposição de agravo regimental contra decisão colegiada majoritária.

O recurso cabível, na hipótese, é o de embargos infringentes.

Ausentes os pressupostos essenciais - dúvida objetiva na doutrina e jurisprudência e não ocorrência de erro grosseiro na interposição do recurso - é inaplicável o princípio da fungibilidade recursal.

Intimado o autor a regularizar a representação processual e não se manifestando, negligenciou em seu próprio detrimento (CPC, art. 267, IV).

Recurso conhecido e provido, para extinguir o processo sem julgamento do mérito.

(REsp 122229/MG, Segunda Turma, Relator Ministro Francisco Peçanha Martins, j. 17/6/99, v.u., DJ 27/9/99)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. ATO PRATICADO POR ADVOGADO SUSPENSO TEMPORARIAMENTE DA OAB. NULIDADE SANÁVEL.

EXTINÇÃO DO PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, IV, DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIA INTIMAÇÃO DA PARTE PARA REGULARIZAÇÃO. EXEGESE DOS ARTS. 13 E 36 DO CPC E DO ART. 4.º DA LEI N.º 8.906/94 (ESTATUTO DA OAB).

- Embora o art. 4º do Estatuto da OAB disponha que são nulos os atos praticados por pessoa não inscrita na OAB ou por advogado impedido, suspenso, licenciado ou que passar a exercer atividade incompatível com a advocacia; o defeito de representação processual não acarreta, de imediato, a nulidade absoluta do ato processual ou mesmo de todo o processo, porquanto tal defeito é sanável nos termos dos arts. 13 e 36 do CPC.

Primeiro, porque isso não compromete o ordenamento jurídico; segundo, porque não prejudica nenhum interesse público, nem o interesse da outra parte; e, terceiro, porque o direito da parte representada não pode ser prejudicado por esse tipo de falha do seu advogado. A nulidade só advirá se, cabendo à parte reparar o defeito ou suprir a omissão, não o fizer no prazo marcado.

- Se a parte comparece a juízo não representada por advogado habilitado, ou se este, no curso do processo, perde a capacidade postulatória (por impedimento, licença, suspensão ou exclusão da OAB), ou renuncia ao mandato, ou morre, o juiz deve, antes de extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, por irregularidade de representação processual, intimar a parte para que, no prazo por ele estipulado: (i) constitua novo patrono legalmente habilitado a procurar em juízo; ou (ii) já havendo outro advogado legalmente habilitado, que este ratifique os atos praticados pelo procurador inabilitado.

Recurso especial provido.

(REsp 833342/RS, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 25/9/06, v.u., DJ 9/10/06)

Diante do exposto, à vista da inércia da autora em constituir novo advogado nos autos, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos dos artigos 267, IV e 13, I, do Código de Processo Civil, prejudicada a apelação interposta pela autora.

Oportunamente, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006131-67.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.006131-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DELCIO ADAO MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP248854 FABIO SANTOS FEITOSA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00061316720134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo impetrante DELCIO ADÃO MARTINS DE OLIVEIRA em face da sentença proferida nos autos de Mandado de Segurança impetrado contra o Gerente Executivo do INSS em Santo André-SP, objetivando o reconhecimento judicial dos períodos laborados como períodos de atividades especiais, referentes a 07.11.89 a 05.03.1997 e de 18.11.2003 a 25.07.2012, efetuando-se a conversão dos períodos especiais em comuns, com o devido acréscimo legal, somando-se aos demais períodos comuns, concedendo-se o benefício de aposentadoria por tempo de contribuição de forma integral, desde a data do requerimento administrativo, condenando o INSS no pagamento de valores retroativos.

Informações às fls. 89/106.

Juntada de documentos às fls. 115/163.

A r. sentença de fls. 164/169, denegou a segurança relativamente ao período de 07.11.1989 a 05.03.1997, e reconheceu a carência do direito de ação em relação ao período de 07.11.89 a 05.01.2001, em razão da análise em processo anterior, já transitado em julgado. Sem honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/2009). Custas *ex lege*.

Irresignado, apelou o impetrante sustentando, em síntese, que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, requerendo seja dado provimento ao recurso, reformando-se a sentença.

Contrarrazões às fls. 189/190.

Subiram os autos a este Egrégio Tribunal, onde o Ministério Público Federal, às fls. 194 e verso, opinou pelo prosseguimento do feito sem a sua intervenção.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que o MM. Juízo *a quo*, apreciando o requerimento de concessão de aposentadoria por tempo de contribuição integral e reconhecimento de períodos laborados em condições especiais, denegou a segurança relativamente ao período de 07.11.1989 a 05.03.1997, e reconheceu a carência do direito de ação em relação ao período de 07.11.89 a 05.01.2001, em razão da análise em processo anterior, já transitado em julgado.

Entretanto, em sua apelação, o impetrante sustenta, em síntese, que preenche os requisitos para a concessão da aposentadoria especial, requerendo seja dado provimento ao recurso, reformando-se a sentença, considerando totalmente procedentes os pedidos da inicial "*no que tange ao reconhecimento e homologação dos períodos em atividades especiais pleiteados na exordial, os quais devidamente considerados como especiais, contabilizam mais de 25 anos de tempo de contribuição exclusivamente especial, resultando na determinação ao Instituto-Réu para a concessão e imediata implementação do benefício de aposentadoria especial (B46), com a respectiva RMI a ser contabilizada na sua implementação*".

Assim, as razões recursais não guardam relação com os fundamentos da sentença proferida.

Vê-se, então, que o recurso interposto pelo impetrante não guarda a necessária correlação com a sentença recorrida, a qual aprecia o requerimento de aposentadoria por tempo de contribuição integral e reconhecimento dos períodos laborados em condições especiais, sendo que a apelação versa sobre a concessão de aposentadoria especial, carecendo, por esse motivo, do pressuposto formal de regularidade a que se refere o art. 514, II, do Código de Processo Civil, eis que suas razões destoam da fundamentação da sentença, afastando-se, outrossim, das razões indispensáveis para sua apreciação.

Nesse sentido, seguem precedentes da Nona Turma desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. APELAÇÃO - RAZÕES DISSOCIADAS - NÃO CONHECIMENTO. CONDIÇÕES ESPECIAIS NO PERÍODO DE 05.07.1971 A

11.04.1974 NÃO COMPROVADAS. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

(...)

II. É ônus do apelante a adequada impugnação da decisão recorrida, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito do recurso, de maneira a demonstrar as razões de seu inconformismo. No caso, estando as razões dissociadas dos fundamentos da sentença e da realidade dos fatos de que tratam os autos, não merece ser conhecida, porque tal circunstância equivale à ausência de razões, pelo desatendimento à exigência imposta pelo inciso II do artigo 514 do Código de Processo Civil.

(...)

VI. Apelação do INSS não conhecida. Remessa oficial provida.

(TRF - 3ª Região - AC 525-9, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, j. 09/11/2009; DJF3 CJI DATA:19/11/2009 PÁGINA: 1413)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE REGULARIDADE FORMAL.

1. Não se conhece do recurso especial quando as razões recursais não se coadunam com a matéria decidida nas instâncias ordinárias. Precedentes.

2. Recurso não conhecido.

(STJ - RESP 200500950166, Rel. Ministra LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:26/09/2005 PG:00459.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA, diante de sua manifesta inadmissibilidade.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3366/2014

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024928-77.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MARCUS CESAR DE SOUZA FONSECA
ADVOGADO : SP172607 FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00249287720104036100 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Remessa Oficial e apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL nos autos de Mandado de Segurança impetrado por MARCUS CESAR DE SOUZA FONSECA contra ato do Delegado Regional do Trabalho do Seguro Desemprego em São Paulo/SP, objetivando determinação judicial para que a autoridade impetrada efetue a liberação do seguro desemprego.

Segundo a inicial, a impetrante trabalhou na empresa Telecomunicações de São Paulo S/A (TELESP), no período de 16.05.2005 a 08.04.2008, quando se viu obrigada a aderir ao PDI proposto pela empresa, tendo em vista a inevitável dispensa de empregados. Alega que o citado plano de desligamento consistiu numa espécie de dispensa sem justa causa, conforme cópia do Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho juntado às fls. 14 e Comunicação de Dispensa pelo PDI de abril de 2008, juntado às fls. 13.

Justiça gratuita deferida às fls. 98.

As informações foram prestadas às fls. 118/135, sendo o pedido de liminar indeferido às fls. 137/139. Através da r. sentença de fls. 149/153, foi concedida parcialmente a segurança tão somente para determinar à autoridade impetrada que receba e processe o pedido de seguro desemprego do impetrante, considerando, para tanto, a ocorrência de dispensa imotivada ou sem justa causa, sem prejuízo da análise dos demais requisitos para a concessão do benefício. Honorários advocatícios indevidos. Custas na forma da lei. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a União Federal interpôs apelação, requerendo, em síntese, a reforma do julgado.

Com contrarrazões (fls. 174/177), subiram os autos a este E. Tribunal, onde, o Ministério Público Federal, em seu parecer de fls. 211/212, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a Constituição Federal assegura a proteção ao trabalhador em situação de desemprego involuntário (art. 7º, II e art. 201, III).

O artigo 3º da Lei 7.998/70, regulamentando os mencionados dispositivos constitucionais, dispõe que:

"Art. 3º - Terá direito à percepção do seguro-desemprego o trabalhador dispensado sem justa causa que comprove:

I - ter recebido salários de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada, relativos a cada um dos 6 (seis) meses imediatamente anteriores à data da dispensa;

II - ter sido empregado de pessoa jurídica ou pessoa física a ela equiparada ou ter exercido atividade legalmente reconhecida como autônoma, durante pelo menos 15 (quinze) meses nos últimos 24 (vinte e quatro) meses;

III - não estar em gozo de qualquer benefício previdenciário de prestação continuada, previsto no Regulamento dos Benefícios da Previdência Social, excetuado o auxílio-acidente e o auxílio suplementar previstos na Lei nº 6.367, de 19 de outubro de 1976, bem como o abono de permanência em serviço previsto na Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973;

IV - não estar em gozo do auxílio-desemprego; e

V - não possuir renda própria de qualquer natureza suficiente à sua manutenção e de sua família".

Assim, a dispensa sem justa causa, entendida como a demissão promovida pelo empregador sem a participação espontânea do trabalhador, constitui condição *sine qua non* para deferimento do benefício almejado.

No caso dos autos, a impetrante noticia que o vínculo que lhe confere direito ao seguro desemprego foi cessado após sua adesão ao Plano de Desligamento Incentivado - PDI - Abril 2008.

Verifica-se, do Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho de fls. 14, referente ao labor desempenhado na empresa Telecomunicações de São Paulo S.A. - TELESP, que o requerente recebeu, dentre as verbas rescisórias, o pagamento de indenização especial relativo ao desligamento decorrente do referido plano. Na hipótese em apreço, porém, não se cogita de voluntariedade em aderir ao citado plano.

Na comunicação de dispensa juntada às fls. 13, verifica-se a inexistência de concurso de vontades, a caracterizar verdadeira rescisão e não distrato. Confira-se o teor do comunicado:

"Pelo presente, comunicamos que a empresa decidiu incluí-lo no Plano de Desligamento Incentivado - PDI DE ABRIL 2008, resolvendo, em consequência, proceder a sua dispensa em 08/04/2008."

Ocorre, na verdade, que o PDI referido é resultado de Acordo Coletivo de Trabalho celebrado entre a empresa e o Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Telecomunicações e Operadores de Mesas Telefônicas no Estado de São Paulo - SINTETEL, o qual disciplinou a dispensa da mão-de-obra considerada excedente. A cláusula quarta do acordo assim dispõe (fls. 18):

"Cláusula quarta: Além da verba deferida pelo PDI - ABRIL 2008, os empregados dispensados sem justa causa no período previsto no presente acordo, receberão a totalidade das verbas rescisórias legalmente previstas.

Parágrafo único: As Empresas comprometem-se a fornecer as guias para saque de seguro desemprego, tendo em vista que o PDI - ABRIL 2008 constitui uma 'dispensa imotivada' decorrente de interesses da empregadora Telesp. O pagamento respectivo dar-se-á nas condições previstas na legislação que regula o seguro - desemprego".

Nesse diapasão, o recebimento de verbas adicionais não descaracteriza a defendida natureza de demissão sem justa causa (involuntária), pois se cuida de mera liberalidade convencionada no Acordo Coletivo de Trabalho, motivo pelo qual a concessão do seguro desemprego é de rigor.

Acerca da matéria, confirmam-se os julgados desta E. Corte, assim ementados:

"PREVIDENCIÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SEGURO -DESEMPREGO . PLANO DE

DESLIGAMENTO INCENTIVADO. INICIATIVA UNILATERAL DO EMPREGADOR. DEMISSÃO INVOLUNTÁRIA. BENEFÍCIO DEVIDO.

I. Os documentos nas fls. 28/33 dos autos demonstram que a instituição do Plano de Desligamento Incentivado - PDI, foi elaborado em sede de acordo coletivo de trabalho, entre o Sindicato dos Trabalhadores em Empresas de Telecomunicações e Operadores de Mesas Telefônicas no Estado de São Paulo e empresas de telecomunicação, com a finalidade de amparar os funcionários dispensados sem justa causa, não descaracterizando a iniciativa unilateral da empresa na demissão dos funcionários contemplados pelo acordo.

II. Inclusive, a cláusula quarta, parágrafo único, do referido acordo esclarece "que o PDI - ABRIL 2008 constitui uma 'dispensa imotivada' decorrente de interesses da empregadora Telesp", comprometendo-se as empregadoras no fornecimento de guias para saque de seguro -desemprego (fl. 30).

III. Ademais, consoante a carta de comunicação de dispensa, acostada aos autos na fl. 14, verifica-se que a inclusão da parte impetrante ao Plano de Desligamento Incentivado se deu por iniciativa exclusiva da empresa, restando, assim, efetivamente caracterizada a demissão involuntária.

IV. No mais, no termo de rescisão do contrato de trabalho consta como causa de afastamento a "dispensa sem justa causa" (fl. 13).

V. Portanto, tendo em vista o princípio da primazia da realidade que rege a legislação trabalhista, deve-se atentar ao que se sucede no plano fático, prevalecendo sobre a aparência formal do ato, tornando inaplicável, no presente caso, o art. 6º da Resolução n.º 467/2005 do CODEFAT, por não configurar a PDI - Abril 2008 como plano de demissão voluntária.

VI. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação improvidas."

(AMS 0010205-87.2009.4.03.6100, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014, rel. Des. Fed. WALTER DO AMARAL)

"AGRAVO LEGAL. CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. SEGURO - DESEMPREGO . PLANO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA (PDV). AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO VOLITIVA DO EMPREGADO.

DEMISSÃO INVOLUNTÁRIA. CARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO.

I. Em agravo, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte.

II. O acordo coletivo pactuado entre a empresa e o ex-empregado estabeleceu o pagamento de gratificações e benefícios a todos os empregados demitidos sem justa causa, independentemente de adesão ou manifestação volitiva do empregado, o que caracteriza típica demissão involuntária do empregado.

III. Requisitos legais para a concessão do seguro - desemprego preenchidos.

IV- Agravo improvido."

(AMS n° 0009606-70.2008.4.03.6105, e-DJF3 01.10.2010, rel. Des. Fed. MARISA SANTOS).

Nesse diapasão, a sentença recorrida deve ser mantida.

Posto isso, com base no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS, mantida a sentença recorrida.

Publique-se. Intimem-se.

Após o decurso dos prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à instância de origem, com as anotações e cautelas de praxe.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006782-47.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.006782-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO RAIMUNDO NATO
ADVOGADO : SP189346 RUBENS FRANCISCO COUTO
: SP187040 ANDRE GUSTAVO LOPES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00067824720084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento proposta em face do INSS para obter o reconhecimento do direito à concessão de aposentadoria desde 11/11/1997, após o enquadramento de lapsos especiais.

O pedido foi julgado parcialmente procedente *"para assegurar ao autor o direito à aposentadoria por tempo de contribuição proporcional (33 anos, 09 meses e 09 dias), a partir de 11.11.1997 (...)"*.

Sentença submetida ao reexame necessário.

O INSS manejou recurso de apelação, na qual sustenta, em suma, a ocorrência de coisa julgada.

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

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

No caso, forçoso é observar a ocorrência de **coisa julgada material**.

Com efeito, analisadas a documentação e a consulta ao sistema de acompanhamento processual juntadas aos autos, colhe-se a preexistência de ação proposta na 3ª Vara Federal de São Jose dos Campos, sob o n.

2001.61.03.002015-8, na qual a parte autora postulou o mesmo bem da vida desta ação: **reconhecimento do direito** à concessão do benefício de aposentadoria **desde 11/11/1997**, após o enquadramento dos lapsos especiais de 26/3/1975 a 18/10/1993, de 18/4/1994 a 15/6/1994 e de 9/1/1995 a 25/3/1996.

Houve, sobretudo, pronunciamento judicial definitivo desta Corte, transitado em julgado e favorável à pretensão deduzida.

Veja-se:

"(...)

O autor apresentou formulários SB-40, emitidos pela ENGESA-Engenheiros Especializados S/A, e respectivo laudo técnico (fls. 12/17), comprovando que nos períodos de 26.03.1975 a 30.07.1976 e de 01.08.1976 a 18.10.1993 trabalhou, na condição de Ajudante de Fábrica e Soldador, de modo habitual e permanente, sob condições insalubres, submetido ao agente agressivo "ruído" de 91 decibéis.

Considero como agente agressivo o ruído superior a 80 decibéis até o advento do Decreto nº 2.172/97, por conta disposto nos Decretos nº 53.831/64 e 83.080/79, reconhecidos pela Ordem de Serviço nº 612/98 e Instrução Normativa nº 84/2002, e a partir do Decreto nº 2.172/97, o limite mínimo de ruído para reconhecimento da atividade especial foi elevado para 90 decibéis.

Assim, os períodos de 26.03.1975 a 30.07.1976 e de 01.08.1976 a 18.10.1993 podem ser reconhecidos como especiais.

Em consulta ao CNIS (doc. anexo), confirmo os vários vínculos de trabalho do autor, incluídos na contagem de tempo do INSS, e verifico que a própria autarquia reconheceu a excepcionalidade dos períodos de 18.04.1994 a 15.06.1994 e de 09.01.1995 a 10.11.1997, laborados junto a Tectran Indústria e Comércio S/A.

Dessa forma, conforme tabela anexa, somando-se os períodos insalubres aqui reconhecidos e aqueles reconhecidos pela autarquia (fls. 10/11), mais os períodos comuns, possui o autor, à época do pedido administrativo, um total de 34 (trinta e quatro) anos, 5 (cinco) meses e 13 (treze) dias de trabalho, tempo suficiente para a concessão da aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Quanto ao termo inicial, havendo prova do pedido na via administrativa, o benefício é devido desde essa data.

Os juros de mora devem ser fixados em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional.

Os honorários advocatícios devem corresponder a 10% do valor atualizado da condenação, consideradas somente as prestações vencidas até a data da sentença (Súmula n. 111 do STJ).

Em consulta ao CNIS, vejo ainda que o autor recebe o benefício aqui pleiteado, desde 06.12.2006, assim, em face da não-cumulatividade de benefícios deverão ser compensados os valores já pagos administrativamente.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação do INSS para determinar que os juros de mora são fixados em meio por cento ao mês, a partir da citação, por força dos artigos 1062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, sendo que a partir da vigência do novo Código Civil, tal percentual é elevado para um por cento, por força dos artigos 406 do novo Código Civil e 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e DOU PROVIMENTO à apelação do autor para fixar o termo inicial na data do pedido administrativo - 11.11.1997.

Os valores já pagos administrativamente a título de Aposentadoria por Tempo de Contribuição deverão ser compensados.

Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2009.

HONG KOU HEN

Juiz Federal Convocado"

A coisa julgada é um dos pilares da garantia da segurança jurídica (artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal). Segundo o disposto no § 3º do art. 301 do Código de Processo Civil, "**há litispendência**, quando se repete ação, que está em curso; **há coisa julgada**, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso".

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. COISA JULGADA . ART. 267, V, DO CPC.

1. Verificada a existência de omissão, esta deve ser sanada.

2. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi (REsp 610.520/PB, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 02.8.04).

3. A ocorrência de coisa julgada pode ser conhecida de ofício a qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não tenha sido provocada pelas partes.

4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos."

(STJ, EDREsp n. 597414, processo n. 200301804746/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, data da decisão 13/12/2005, DJ 6/2/2006, p. 242)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA . MANDADO DE SEGURANÇA VERSANDO O MESMO PEDIDO DE AÇÃO ORDINÁRIA. TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA. COISA JULGADA .

1. A forma de realização do direito pretendido definir pertine à execução do julgado, por isso não constitui nem pedido nem causa de pedir. In casu, a forma de compensação da exação que se pretende afastar, pressupõe a declaração desse direito à conjuração do tributo cujo pedido foi formulado, anteriormente, em outro Mandado de Segurança.

2. Mandado de segurança onde se repete o pedido de compensação de contribuição previdenciária incidente sobre a remuneração de autônomos e administradores já deduzido anteriormente em juízo, acrescendo-se apenas que a compensação se faça também com valores retidos dos empregados por ocasião do pagamento dos salários; com correção monetária (expurgos inflacionários) juros moratórios e compensatórios; sem as limitações percentuais previstas nas Lei nº 9.032/95 e 9.129/95 e sem a comparação do não repasse do ônus tributário correspondente a terceiros; adendos que não afastam dessa nova impetração a pecha da litispendência detectada pelo juízo de origem.

3. A ratio essendi da litispendência obsta a que a parte promova duas ações visando o mesmo resultado o que, em regra, ocorre quando o autor formula, em face do mesmo sujeito processual idêntico pedido fundado na mesma causa petendi.

4. Deveras, um dos meios de defesa da coisa julgada é a eficácia preclusiva prevista no art. 474, do CPC, de sorte que, ainda que outro o rótulo da ação, veda-se-lhe o prosseguimento ao pálio da coisa julgada, se ela visa infirmar o resultado a que se alcançou na ação anterior.

5. Consectariamente, por força desses princípios depreendidos das normas e da ratio essendi das mesmas é possível afirmar-se que há litispendência quando duas ou mais ações conduzem ao "mesmo resultado"; por isso: electa una via altera non datur.

6. Inocorrentes as hipóteses de omissão, contradição, obscuridade ou erro material, não há como prosperar o inconformismo, cujo real objetivo é a pretensão de reformar o decisum no que pertine ao mérito da questão, o que é inviável de ser revisado em sede de embargos de declaração, dentro dos estreitos limites previstos no artigo 535 do CPC.

7. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDREsp nº 610520, processo nº 200302082475/PB, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão 05/10/2004, DJ 25/10/2004, p. 238)

Nesse passo, cumpre reconhecer a coisa julgada na situação versada nestes autos.

Deixo de condenar a parte autora em verbas de sucumbência, por ser beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, **dou provimento** à apelação autárquica e à remessa oficial para **reconhecer a coisa julgada** e julgar extinto o processo, sem resolução de mérito (art. 267, inciso V e §3º, do CPC), nos termos da fundamentação desta decisão.

Intimem-se.

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

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3371/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033092-32.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANESIO FERREIRA NEVES
ADVOGADO : SP198803 LUCIMARA PORCEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00056-2 2 Vt SUMARE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.
Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que

pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBRAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Ante a apresentação de requerimento administrativo (fls. 16-27), a data de início do benefício deve ser fixada em tal marco (22.10.13), com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-24.2009.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170773 REGIANE CRISTINA GALLO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ORLANDINA DE ALMEIDA falecido
ADVOGADO : SP244662 MARIA SESSI PEREIRA DE SOUZA
REPRESENTANTE : AMBROSINA VIEIRA DE ALMEIDA e outro
: CONCEICAO VIEIRA DE ALMEIDA
No. ORIG. : 08.00.00085-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelações interpostos pela parte exequente e pelo INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, acolhendo o cálculo apresentado pela autarquia previdenciária no valor total de R\$ 981,20 (novecentos e oitenta e um reais e vinte centavos), atualizados até março de 2008, condenando a parte embargante ao pagamento da verba honorária fixada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), mantendo a execução suspensa por ser a mesma beneficiária da Justiça gratuita.

A parte exequente, em suas razões recursais, requer o acolhimento de sua conta.

O INSS, por sua vez, sustenta que nada mais é devido à parte exequente, devendo os embargos ser julgados totalmente procedentes.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, que concordaram com a conta apresentada.

Os autos foram encaminhados ao Setor de Contadoria deste Tribunal para conferência e elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, que se mantiveram inertes.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO . CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO . ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer

técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

[Tab]

Nesse contexto, instada a se manifestar, a contadoria judicial informou que descontando os valores pagos administrativamente nada mais é devido à parte exequente (fls.35/38).

Destaco ainda, que instadas a se manifestarem, as partes se mantiveram inertes, tornando-se desnecessárias maiores considerações sobre o tema.

Em face de tais ponderações, consoante parecer deste auxiliar do juízo, nada é devido à parte exequente, ou seja, o título é inexecutível.

A propósito, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTE CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeat" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de **execução**, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Portanto, em face da ausência de valores há serem executados, consoante parecer imparcial da contadoria judicial, deve ser extinta a execução, restando prejudicado o recurso da parte exequente.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à Apelação do INSS, para julgar extinta a execução, nos termos do artigo 794, I, do CPC, deixando de condenar a parte exequente ao pagamento da verba honorária, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028674-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028674-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : EDMAR CERIBELI
ADVOGADO : SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 00075421720148260572 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDMAR CERIBELI contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou à parte autora a comprovação do requerimento administrativo, suspendendo o processamento do feito pelo prazo de sessenta dias.

Sustenta a agravante, em síntese, a desnecessidade do requerimento administrativo para a propositura da ação judicial, em razão do princípio da inafastabilidade do poder judiciário, previsto no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal privilegia o princípio do acesso à ordem jurídica justa, segundo o qual "*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*".

Acerca da matéria o extinto Tribunal Federal de Recursos editou a Súmula nº 213, do seguinte teor: "*O exaurimento da via administrativa não é condição para a propositura de ação de natureza previdenciária*". Esta Corte, ao tratar do tema, especificamente em relação às demandas de natureza previdenciária, firmou entendimento no sentido de que o **prévio exaurimento** da via administrativa não é condição de ajuizamento da ação (Súmula nº 09).

A bem da verdade, a orientação acima aduzida não exclui o âmbito administrativo, uma vez que o comando constitucional sujeita a atividade jurisdicional à existência de lesão ou ameaça a direito. Ora, se não houve sequer o pedido administrativo, não restou aperfeiçoada a lide, vale dizer, não existe uma pretensão resistida que justifique a tutela jurisdicional, e, via de consequência, não há interesse em agir, uma das condições necessárias à propositura da ação.

De outro lado, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS dispõe do prazo de 45 dias para implantar o benefício requerido administrativamente, devidamente instruído com a documentação necessária, a teor do disposto no art. 41, § 6º, da Lei nº 8.213/91.

Nesse passo, a lesão ou ameaça a direito caracteriza-se com a renitência da Autarquia Previdenciária em implantar o benefício a quem de direito, na esfera administrativa, seja negando-lhe sua concessão ou não apreciando o respectivo pedido no prazo legal, o que já legitimaria a atuação do Poder Judiciário, assim, como a mera imposição de óbices à protocolização do requerimento, devidamente comprovada. Daí não se exigir o **prévio exaurimento** da via administrativa.

Não se olvide, ainda, a possibilidade da concessão do benefício pelo INSS por ocasião do pedido junto a seus órgãos, fato que certamente se mostra mais vantajoso que os regulares trâmites processuais.

Sendo assim, conforme orientação jurisprudencial adotada no âmbito desta corte, a suspensão do processo por tempo hábil ao requerimento administrativo mostra-se acertada em relação ao caso concreto, posto que decorrido o prazo legal de 45 dias, sem resposta ou com o indeferimento do pedido, restaria caracterizado o interesse em agir.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo.**

Após as formalidades legais, transitada em julgada a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028767-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028767-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : SIRLEI ELISA GOMES SILVEIRA
ADVOGADO : SP317173 MARCUS VINÍCIUS CAMARGO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 10047716920148260533 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SIRLEI ELISA GOMES SILVEIRA contra a r. decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D' Oeste/SP que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou a remessa dos autos à Justiça Federal de Americana/SP.

Em suas razões constantes de fls. 02/09, sustenta a agravante, em síntese, que o dispositivo previsto no art. 109, §3º, da Constituição Federal, confere ao segurado ou beneficiário o direito de optar pelo foro de seu domicílio, desde que não seja sede de vara federal.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, em harmonia com o princípio do acesso à ordem jurídica justa, previsto no artigo 5º, XXXV, da mesma Carta Magna e, com a evidente intenção de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o acesso ao Poder Judiciário, faculta aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária perante a Justiça Estadual, no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de vara de juízo federal.

Com efeito, para que se afaste a propositura da ação junto à justiça estadual, não basta que a comarca do domicílio do segurado esteja abrangida por circunscrição de foro federal, pois é necessário que seu município contenha, efetivamente, vara da justiça federal.

Assim tem decidido o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INCIDÊNCIA. DESCUMPRIMENTO DE CARTA PRECATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A literalidade do parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República deixa certo que à Justiça Estadual foi atribuída a competência excepcional para processar e julgar, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, exclusivamente, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal, além daquelas outras permitidas em lei.

(...)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara Cível de Presidente Venceslau/SP, suscitante, para processar e julgar a ação ordinária visando à concessão de benefício assistencial, devendo o Juízo suscitado dar integral cumprimento à carta precatória expedida pelo Juízo estadual."

(3ª Seção, CC nº 37717, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 08/10/2003, DJU 09/12/2003, p. 209).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA. FORO DO DOMICÍLIO DO SEGURADO. JUSTIÇA ESTADUAL. CF, ART. 109, § 3º.

- Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação de revisão de benefício previdenciário na hipótese em que o domicílio do segurado não for sede de vara do Juízo Federal (Constituição Federal, art. 109, § 3º).

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Estadual, o suscitado."

(3ª Seção, CC nº 35903, Rel. Min. Vicente Leal, j. 25/09/2002, DJU 21/10/2002, p. 273).

Acerca da matéria, confira-se a orientação desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO STJ.

1- O dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2- O § 3º do artigo 109 da Constituição Federal deve ser interpretado extensivamente, segundo seu contexto teleológico, compreendendo, inclusive, as demandas relativas aos benefícios assistenciais. 3- A Autarquia Previdenciária é parte legítima única a integrar o pólo passivo nas demandas que versam sobre benefícios previdenciários, e bem assim, naquelas que tratam da concessão de benefícios assistenciais, inexistindo in casu litisconsórcio necessário em relação à União.

4- Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

5- Beneficiário que optou por ajuizar a ação no foro de seu domicílio, perante o Juízo de Direito da Comarca de Pirassununga/SP, que por não ser sede de vara do juízo federal, resta competente para processar e julgar a ação proposta. 6- Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo Suscitado."

(3ª Seção, CC nº 2003.03.00.019042-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 23/06/2004, DJU 23/08/2004, p. 344).

No caso concreto, a parte autora, valendo-se do disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, optou por ajuizar a ação subjacente no foro de seu domicílio, perante o Juízo Estadual, em conformidade, portanto, com o entendimento esposado.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para fixar a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Santa Bárbara D' Oeste/SP.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028874-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028874-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : HILDA MARIA DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMOURA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00011535220144036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HILDA MARIA DOS SANTOS SILVA contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca/SP que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial

Federal do mesmo Município, nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei 10.259/01.

Em suas razões constantes de fls. 02/09, sustenta a parte agravante, em síntese, que, apesar do valor da causa não ultrapassar o limite máximo admitido pelo Juizado Especial Federal, o julgamento da lide demanda produção de prova bastante complexa. Por tal motivo, requer seja fixada a competência do douto Juízo *a quo* para julgamento da demanda.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à incompetência do JEF alegada pela parte autora, insta, ao caso dos autos, prestigiar a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça que rege a matéria em destaque.

"A competência estabelecida pela Lei nº 10.259/01 tem natureza absoluta e, em matéria cível, obedece como regra geral a do valor da causa, sendo, portanto da competência dos Juizados Especiais Federais as causas com valor de até sessenta salários mínimos (art. 3º), sendo desinfluyente o grau de complexidade da demanda ou o fato de ser necessária a realização de perícia técnica." (Primeira Seção, AGRCC nº 2008.02.32105-3, Rel. Min. Castro Meira, j. 10/12/2008, DJE 20/02/2009).

"A necessidade de produção de prova pericial, além de não ser o critério próprio para definir a competência, não é sequer incompatível com o rito dos Juizados Federais, que prevê expressamente a produção dessa espécie de prova (art. 12 da Lei 10.259/01)." (Primeira Seção, CC nº 2008.02.24247-7, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 10/12/2008, DJE 19/12/2008).

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029071-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029071-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : JALE IBRAHIM KEDOUK
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00039351620144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JALE IBRAHIM KEDOUK contra a r. decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, em ação proposta em face INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, onde domiciliado o autor.

Em razões recursais de fls. 02/14, sustenta a parte agravante a possibilidade de ajuizar as ações previdenciárias perante a Justiça Federal, tanto na capital do estado-membro como na subseção judiciária a que pertença seu domicílio.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Acerca da competência da Justiça Federal, dispõe o art. 110 da Carta Maior que *"Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária que terá por sede a respectiva Capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei"*.

A competência entre juízos federais de uma mesma seção judiciária, pertencendo um deles à subseção judiciária correspondente ao domicílio do autor, e o outro, àquela existente na capital de seu Estado-Membro, tem caráter concorrente e relativo.

De acordo com a Súmula nº 23 desta Corte, "*É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o art. 112 do CPC e Súmula 33 do STJ*".

Reafirmando sua jurisprudência, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 689, dispondo que "*O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro*".

Com efeito, ressalvada a opção prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, pode o segurado demandar na Subseção Judiciária correspondente ao foro de seu domicílio ou nas varas federais daquela sediada no Estado-membro.

Quanto à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, o Provimento nº 186/99, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, determinou, a partir de 19 de novembro de 1999, a implantação das Varas Previdenciárias da Capital, conferindo-lhe competência exclusiva para processos que versam sobre benefícios previdenciários.

Em se tratando de subseção judiciária eleita pela parte autora, na conformidade do entendimento acima, tenho por apropriada a propositura da ação principal junto à Vara Previdenciária desta Capital, competente para processar e julgar a matéria específica, nos termos do referido provimento. Precedentes: 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.059610-1, Rel. Juíza Fed. Conv. Vanessa Mello, j. 05/02/2007, DJU 29/03/2007, p. 612/675; 3ª Seção, CC 2001.03.00.030479-9, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 27/08/2003, DJU 18/09/2003, p. 332; 5ª Turma, AG nº 2002.03.00.010369-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26/11/2002, DJU 11/02/2003, p. 275.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento ao agravo**, para fixar a competência da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027911-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027911-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JESUINO LUZ CORREIA
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 00024005420028260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, determinou que se oficiasse, novamente, ao INSS para implantação do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

Sustentando a parte agravante o cabimento do recurso de agravo de instrumento, em razão do perigo de dano ou de difícil reparação, aduz que no julgamento da apelação, interposta contra a sentença, na contagem do tempo de contribuição foi indevidamente incluído o período de 01/01/85 a 28/02/89. Excluído referido período, que não consta da CTPS, nem do CNIS, não conta a parte autora com tempo total do serviço hábil a ensejar a aposentadoria e, sendo evidente o erro material da decisão, que pode ser corrigido a qualquer tempo, nos termos do art. 463, do CPC, devem os autos ser remetidos ao E.TRF da 3ª Região para manifestação sobre o erro suscitado, evitando eventual ajuizamento de ação rescisória.

É o relatório. Decido.

No julgamento da apelação de sentença, submetida ao reexame necessário, o Juiz Federal em Auxílio Otavio Port deu parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial para conceder à parte autora a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, considerando os documentos juntados aos autos e a consulta ao CNIS, quais sejam: 1/9/1979 a 30/11/1980, 1/3/1981 a 1/6/1984, 1/1/1985 a 28/2/1989, 1/3/1989 a 30/9/1989, 1/1/1990 a 31/12/1990, 1/1/1992 a 31/12/1992, 1/5/1996 a 30/6/1996, 1/7/1996 a 30/11/1996, 1/12/1996 a 31/12/1996, 1/1/1997 a 30/11/1997, 5/1/1998 a 15/12/1998. Negado provimento ao agravo, interposto com fulcro no art. 557, §1º, do CPC, contra a decisão proferida no recurso, foi certificado o trânsito em julgado do v. acórdão.

Pois bem. Não se confundem erro material e erro de fato.

O erro material é o equívoco involuntário na declaração de vontade do julgado, não havendo correspondência entre o que se pretendia declarar e o que se declarou. Reconhecido *primu ictu oculi* e sem conteúdo decisório propriamente dito, consistindo em inexatidões materiais ou retificações de erros de cálculo, pode ser corrigido a qualquer tempo, nos termos do inc. I, do art. 463, do CPC. Vale dizer, à mingua da interposição do competente recurso para sanar o vício, a parte da decisão que contém o erro material não é imutável pelos efeitos da coisa julgada.

Não se configura erro material o equívoco que implica na alteração do teor do julgamento. Inerte a parte interessada, não diligenciando para buscar sanar o vício, a matéria torna-se preclusa, imutável diante do trânsito em julgado.

Confira-se v. precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REFORMA DO DECIDIDO EM ACÓRDÃO, QUE CARACTERIZA-SE DECISÃO SOB O MANTO DA COISA JULGADA MATERIAL, POR MEIO DO MANEJO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NA FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. DESCABIMENTO.

1. Em caso de eventual "error in iudicando", caberia aos ora recorrentes, oportunamente, manejar os recursos necessários à obtenção da reforma da decisão, antes que esta ficasse acobertada pelo manto da coisa julgada material, por isso é descabido, em fase de execução de sentença, questionamento a respeito do que fora decidido na fase de conhecimento.

2. Ademais, no que tange à tese de erro material quanto à coisa julgada, cumpre observar que "erro material é aquele reconhecido "primu ictu oculi", consistente em equívocos materiais sem conteúdo decisório propriamente dito, como a troca de uma legislação por outra, a consideração de data inexistente no processo ou uma inexatidão numérica; e não, aquele que decorre de juízo de valor ou de aplicação de uma norma jurídica sobre o(s) fato(s) do processo". (REsp 1021841/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/10/2008, DJe 04/11/2008)

3. O recurso é manifestamente infundado, tornando forçosa aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC. 4. Agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (AGRESP 201201538614, REL. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE de 26/04/2013)

Por sua vez, há erro de fato quando o magistrado na decisão terminar por admitir um fato inexistente ou vice-versa. Não combatido no momento oportuno pelo recurso cabível, somente poderá justificar o ajuizamento de ação rescisória se a respeito do fato não tenha tido controvérsia, nem pronunciamento judicial, nos termos do art. 485, inc. IX, §§1º e 2º, do CPC. Caso explícito o erro de apreciação daquilo que consta ou não consta do processo, não interposto o recurso adequado para corrigir a decisão, a questão preclui.

Dito isso, o caso dos autos não traz hipótese de erro material, mas de eventual erro de fato. Sendo assim, deveria a correção do erro apontado ter sido buscada no momento oportuno, não podendo agora, o INSS, na fase de execução da sentença, pretender modificar a decisão, acobertada pela coisa julgada. Ou seja, os efeitos da decisão proferida prevalecem, não podendo ser afastados, ainda que existentes eventuais vícios, nos termos do art. 467 c/c 471, do CPC.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026732-08.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026732-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ESTEVAO DAUDT SELLES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : AURORA APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO : MS011418A RONALDO CARRILHO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE APARECIDA DO TABOADO MS
No. ORIG. : 08010401420148120024 2 Vr APARECIDA DO TABOADO/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos da ação objetivando o restabelecimento do benefício de aposentadoria por idade rural, deferiu a tutela antecipada, fundamentando que se observa, pelo documento de fl. 50 dos autos, que o fato que motivou a cassação consistiu na não comprovação do efetivo exercício de atividade rural, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, circunstância que, por si só, não pode ser considerada fraude, sendo controversa, havendo vários julgados afirmando não haver necessidade do exercício do labor rural até as vésperas do requerimento administrativo do benefício.

Sustentando a parte agravante, em suma, que, concedidos de forma irregular diversos benefício na Agência da Previdência Social de Aparecida do Taboado/MS, que resultou na aplicação de pena demissão ao servidor responsável, aduz que a parte autora não faz jus à aposentadoria, pois constatada a presença de irregularidades na concessão do benefício, haja vista que a documentação apresentada não é suficiente para comprovar a qualidade de segurada, nem o período de carência necessário para o benefício.

É o relatório. Decido.

Analisadas as peças que instruem o presente, pondero. Se por um lado, a Autarquia tem poder-dever de realizar a revisão dos benefícios para apuração de eventuais irregularidades, por outro lado, ainda que exista prova de conduta apenada com demissão imputada a servidor da agência do INSS, na qual foi concedida a aposentadoria em tela à parte autora, não se evidencia, *prima facie*, dos autos do procedimento administrativo de revisão, a existência de fraude no benefício que lhe foi deferido. Como bem observou o juízo *a quo*, o fato que motivou a cassação da aposentadoria foi a insuficiência de prova do trabalho rural desempenhado.

Assim, neste contexto, considerados os interesses em jogo, levando em conta a idade avançada da parte autora, o recebimento do benefício desde o ano de 2004 e a natureza alimentar da prestação paga, ao menos nessa fase preliminar, julgo que deve ser mantido o benefício, nada impedindo que, decorrida a instrução, se conclua em sentido contrário.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

2014.03.00.028755-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ROGERIO MARTINI
ADVOGADO : SP216508 DANILA BOLOGNA LOURENCONI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 00054205820148260272 1 Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em ação ajuizada visando à concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, ao início da demanda, antes da produção pericial.

Sustenta a parte agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque preenche os requisitos do benefício em questão, estando incapacitada para o exercício de suas atividades habituais, decorrendo o perigo de dano da falta de recursos para prover a sua manutenção.

É o breve relatório. Decido.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Outrossim, a manutenção do referido benefício está sujeita à revisão periódica, por meio de perícia médica designada a critério do INSS, ainda que concedido por determinação judicial, conforme art. 71 da Lei 8.212/91:

"Art. 71. O Instituto Nacional do Seguro Social-INSS deverá rever os benefícios, inclusive os concedidos por acidente do trabalho, ainda que concedidos judicialmente, para avaliar a persistência, atenuação ou agravamento da incapacidade para o trabalho alegada como causa para a sua concessão."

Na hipótese, conforme documentos dos autos, a perícia médica do INSS concluiu que a parte agravante não estaria incapacitada para o exercício de suas atividades habituais.

Considerando as presunções de legitimidade e veracidade de que se reveste o ato administrativo, sem prova técnica produzida sob o crivo do contraditório, hábil à demonstração da incapacidade laborativa alegada na espécie, não há como acolher o pedido de restabelecimento do benefício.

A documentação encartada pela parte recorrente, em razão da natureza das doenças alegadas, não prova, por si só, a inaptidão laborativa alegada na espécie. Nesse sentido, a prova pericial é indispensável:

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AUSÊNCIA DOS

REQUISITOS.

- Os documentos juntados atestam que o autor está em tratamento em decorrência de hérnia no umbigo e câncer no intestino. Contudo são insuficientes para demonstrar a necessidade de afastamento de suas atividades laborativas.

- Prevalência de exame realizado pelo INSS, que goza da presunção de legitimidade inerente aos atos administrativos, atestando ausência de incapacidade.

- Somente com a realização de perícia médica judicial poder-se-á esclarecer se o agravante está ou não incapacitado para o trabalho. - Agravamento de instrumento a que se nega provimento."

(Processo AI 200803000429359AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 353817, TRF3 - Oitava Turma, Relator(a) Des. Federal THEREZINHA CAZERTA, DJF3 CJ2 DATA: 28/04/2009, página 1357, Data da Decisão: 16/03/2009, Data da Publicação: 28/04/2009).

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013237-28.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013237-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : PEDRO COELHO DA SILVA
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213458 MARJORIE VIANA MERCES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : Decisão de fls. 115
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 00007012219968260609 1 Vr TABOAO DA SERRA/SP

Decisão

Vistos em decisão,

Cuida-se de agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Pedro Coelho da Silva. Refere-se à decisão de fls. 115, que negou seguimento ao agravo de instrumento.

O relator, o Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, confirmou a decisão de primeiro grau, ao fundamento de haver preclusão temporal para a autarquia impugnar os cálculos e de inexistir erro material, passível de aplicação do art. 463, I, do Código de Processo Civil.

A autarquia sustenta insiste no reconhecimento de erro material e sustenta que:

- a) o exequente ao calcular a equivalência salarial utilizou o salário mínimo referente ao último mês do período básico de cálculo (04/1988), e não o do mês de concessão do benefício (05/1988);
- b) nas contas homologadas, o exequente aplicou índices divergentes dos previstos no art. 41 da Lei 8.213/91 para a correção da Renda Mensal do benefício;
- c) há excesso de execução e o valor correto foi apresentado nos cálculos da autarquia, que corresponde a R\$

11.928,25 (onze mil, novecentos e vinte e oito reais e vinte e cinco centavos), em detrimento do apresentado pelo exequente, de R\$ 23.799,31 (vinte e três mil, setecentos e noventa e nove reais e trinta e um centavos).

Requer, em consequência, a retratação da decisão proferida. No caso de entendimento contrário, pede que o recurso seja levado em mesa para julgamento pela Turma.

É o relatório.

Decido.

O Instituto Nacional do Seguro Social interpõe o agravo do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, contra a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento.

DO TÍTULO JUDICIAL.

O INSS foi condenado a revisar o benefício de aposentadoria especial, NB 46/082.397.571-1, com renda mensal inicial de Cr\$ 14.504,89 (catorze mil, quinhentos e quatro cruzeiros e oitenta e nove centavos), com termo inicial do benefício em 1º/05/1988 (DIB), coeficiente de 96% (noventa e seis por cento) e conclusão de que a parte trabalhou 26 (vinte e seis) anos, 02 (dois) meses e 04 (quatro) dias de trabalho. Restou determinada a aplicação da Lei 6.423/77 e o art. 58 do ADCT, nos termos do art. 201, § 2º, da Constituição Federal, seguida dos reajustes legais na renda mensal do benefício.

Ficou decidido que as parcelas em atraso devem ser corrigidas monetariamente segundo a Lei 6.899/81, Súmula 148 do STJ e 8ª deste TRF da 3ª Região. Os juros de mora são devidos a partir da citação, nos termos do art. 219 do CPC, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, nos termos dos artigos 1062 e 1536, § 2º, do Código Civil de 1916. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% do valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas.

DA FIDELIDADE AO TÍTULO.

Na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada. Constatada a violação do julgado, cabe ao juízo até mesmo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna desnecessária a remessa oficial. Confirmam-se o art. 475-G, art. 468 e art. 467 c.c. art. 463, I, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"(...)

2. *A correção do rumo da execução, para fins de dar fiel cumprimento ao dispositivo da sentença trânsita em julgado pode ser engendrada de ofício pelo Juiz, em defesa da coisa julgada, atuar que só preclui com o escoamento do prazo para a propositura da ação rescisória.*

3. *A execução que se afasta da condenação é nula (nulla executio sine previa cognitio), por ofensa à coisa julgada, matéria articulável em qualquer tempo e via exceção de pré-executividade.*

4. *O processo de execução de título judicial não pode criar novo título, o que ocorreria, in casu, acaso se considerasse a possibilidade do cômputo de juros moratórios a partir de termo a quo diverso daquele estabelecido em decisão final transitada em julgado.*

(...)"

(RESP 531804/RS, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 16.02.2004).

DO ERRO MATERIAL

O INSS pode alegar a existência de erro material nas contas aprovadas pelo juízo, em procedimento executório, por simples petição, após o lapso de tempo para a apresentação de embargos à execução, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil.

A "exceção de pré-executividade" nada mais é que uma simples petição protocolada nos autos da execução, direcionada ao mesmo juízo em que corre o procedimento executivo. Deve cingir-se a alegar matéria de ordem pública, de manifesto reconhecimento, requerendo que o julgador suspenda o regular processamento dos atos executórios, até a final decisão, se demonstrada a possibilidade de resultar lesão grave e de difícil reparação.

Ressalta-se, por oportuno, inexistir legislação específica que regule este instituto, que apareceu pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico em razão de um parecer de Pontes de Miranda, de 1966.

Relativamente à execução de títulos judiciais, permanecem intocáveis os requisitos basilares e autorizadores da exceção de pré-executividade, pois ainda pode permitir que seja mantida a higidez financeira do executado, evitando danos econômicos.

O magistrado está subordinado aos pressupostos de legalidade e legitimidade que emanam do título executivo, razão pela qual as nulidades devem ser decretadas de ofício.

DA APLICAÇÃO DO ART. 58 DO ADCT.

A Constituição Federal de 1988 determinou a revisão dos benefícios previdenciários em número de salários mínimos, correspondentes ao valor que tinham à época de sua concessão.

Assim, o salário mínimo a ser utilizado na revisão do art. 58 do ADCT, há que ser o vigente no mês da concessão do benefício do segurado, e não o do mês em que foi efetuado o recolhimento da última contribuição. Precedentes do STF: **RE 259497/RN** - Rel. Moreira Alves; **RE 181893/SP** - Rel. Moreira Alves.

Tem razão a autarquia. Os cálculos apresentados pelo exequente utilizaram o mês em que foi efetuado o recolhimento da última contribuição e por mais este motivo devem ser desconsiderados.

ANÁLISE DOS CÁLCULOS DA RMI.

O benefício de aposentadoria especial pago ao autor foi concedido entre as vigências da Lei 6.423, de 17 de junho de 1977, e da Constituição de 1988 - teve início em 1º/05/1988 (DIB).

No ato de concessão, e conseqüente apuração do valor da RMI, o INSS obedeceu ao que dispõem os incisos I e II, letras "a" e "b", e inciso III, do art. 23 do Decreto n. 89.312/84:

art. 21 . O benefício de prestação continuada, inclusive o regido por normas especiais, tem seu valor calculado com base no salário-de-benefício, assim entendido:

(...)

II - para as demais espécies de aposentadoria e para o abono de permanência em serviço, 1/36 (um trinta e seis avos) da soma dos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

(...)

§ 4º O salário-de-benefício não pode ser inferior ao salário-mínimo da localidade de trabalho do segurado nem superior ao maior valor-teto na data do início do benefício. (grifo nosso).

Art. 23. O valor do benefício de prestação continuada é calculado da forma seguinte:

II - quando é superior ao menor valor-teto, o salário-de-benefício é dividido em duas parcelas, a primeira igual ao menor valor-teto e a segunda correspondente ao que excede o valor da primeira, aplicando-se:

a) à primeira parcela os coeficientes previstos nesta Consolidação;

b) à segunda um coeficiente igual a tantos 1/30 (um trinta avos) quantos forem os grupos de 12 (doze) contribuições acima do menor valor-teto, respeitado o limite máximo de 80% (oitenta por cento) do valor dessa parcela;

III - na hipótese do item II o valor da renda mensal é a soma das parcelas calculadas na forma das letras "a" e "b", não podendo ultrapassar 90% (noventa por cento) do maior valor-teto.

O recálculo da renda mensal inicial, com a atualização dos 24 (vinte e quatro) primeiros salários de contribuição utilizados no cálculo da RMI, segundo os índices estipulados pela Lei 6.423/77, apresentado pela autarquia,

resultou em um salário de contribuição no valor de Cz\$ 699.123,15 (seiscentos e noventa e nove mil, cento e vinte e três cruzados e quinze centavos), e a média das 36 (trinta e seis) últimas contribuições de Cz\$ 19.420,09 (dezenove mil, quatrocentos e vinte cruzados e nove centavos).

Assim, sendo o menor valor teto, em 05/1988, no valor de Cz\$ 45.050,00 (quarenta e cinco mil e cinquenta cruzados), nos termos dos artigos 21 e 23 da Lei de Regência à época, aplica-se diretamente o coeficiente de 96% (noventa e seis por cento) à média salarial, resultando o valor de Cz\$ 18.643,26 (dezoito mil, seiscentos e quarenta e três cruzados e vinte e seis centavos).

Portanto, está incorreto o cálculo de revisão da renda mensal inicial apresentado pelo exequente. Tal erro invalida todo o restante do cálculo, nada nele podendo ser aproveitado.

Dessa forma, conclui-se estarem corretos os valores devidos apurados pelo Instituto Nacional do Seguro social-INSS.

O valor da execução corresponde a R\$ 11.928,25 (onze mil, novecentos e vinte e oito reais e vinte e cinco centavos), sendo R\$ 10.084,39 (dez mil, oitenta e quatro reais e trinta e nove centavos) o valor dos honorários advocatícios - valores atualizados para 30/06/2003.

Com essas considerações, RECONSIDERO a decisão de fls. 115 e DOU PROVIMENTO agravo de instrumento interposto pelo INSS, para reconhecer o excesso de execução, nos termos do art. 743, do Código de Processo Civil. De ofício, conforme o art. 475-B, art. 468 e art. 467, c.c. art. 463, I, do Código de Processo Civil, fixo o valor da execução em R\$ 11.928,25 (onze mil, novecentos e vinte e oito reais e vinte e cinco centavos), de acordo com as contas apresentadas pelo INSS. Determino a juntada dos cálculos de verificação efetuados nesta corte.

Refiro-me ao agravo legal, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em ação proposta por Pedro Coelho da Silva.

Comunique-se o juízo o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024851-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024851-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE EDUARDO ROCHA
ADVOGADO : SP218105 LÚCIO RAFAEL TOBIAS VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00019933220134036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta por JOSÉ EDUARDO ROCHA, determinou a produção de prova pericial e arbitrou a verba honorária em R\$1.056,60.

Em razões recursais de fls. 02/10, o agravante impugna o valor dos honorários periciais, a fim de seja fixado em R\$300,00.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Consoante o art. 27 da Lei Adjetiva, *"As despesas dos atos processuais, efetuados a requerimento do Ministério Público ou da Fazenda Pública serão pagas a final pelo vencido"*.

De outro lado, o art. 33 estabelece que a remuneração do perito *"será paga pela parte que houver requerido o exame, ou pelo autor, quando requerida por ambas as partes ou determinado de ofício pelo juiz"* (2ª parte).

O dispositivo acima, a rigor, disciplina a antecipação provisória da verba pericial, e não o seu pagamento, o qual somente se efetivará após o trânsito em julgado da sentença condenatória, quando de sua execução, e sob a responsabilidade da parte sucumbente na demanda, que aí arcará com as despesas antecipadas e os honorários advocatícios, *ex vi* dos art. 20 e 27 do Código de Processo Civil.

Assim, nas ações de natureza previdenciária que tramitam sob os auspícios da assistência jurídica integral e gratuita, o adiantamento da remuneração do perito será custeado pelo respectivo órgão gestor do sistema, e ao final, se vencida a Autarquia, por ela reembolsada tal despesa, exceto na hipótese em que tenha requerido exclusivamente a prova pericial, quando então lhe caberá sua antecipação.

No âmbito da jurisdição delegada (art. 109, § 3º, da CF), em casos de assistência judiciária gratuita, o pagamento de honorários dos peritos é regulamentado pela Resolução nº 541/07, do Conselho da Justiça Federal - CJF, a qual expressamente determina que o mesmo **"só será efetuado após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de serem prestados"** (art. 3º).

A fixação da verba pericial deve observar, além da complexidade do trabalho, diligência, zelo profissional e tempo de tramitação do processo, os valores das tabelas contidas naquela norma, podendo o juiz ultrapassá-los em até 03 (três) vezes o limite, tendo em vista o grau de especialização, a complexidade do exame e o local onde deva ser realizado, desde que se comunique ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado (arts. 2º e 3º, § único). Impende ressaltar que *"As despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal"* (art. 1º).

A propósito, *"Os pagamentos efetuados de acordo com esta resolução não eximem o vencido de reembolsá-los ao Erário, exceto quando beneficiário da assistência judiciária gratuita. (art. 6º)"*.

A remuneração do perito deverá ser requisitada por ofício, ao Diretor do Foro da Seção Judiciária em que estiver tramitando a ação, nos moldes do art. 4º.

Precedentes TRF3: 9ª Turma, AG nº 2003.03.00.009065-6, Rel. Des. Nelson Bernardes, j. 07/08/2006, DJU 05/10/2006, p. 461; 7ª Turma, AG nº 2005.03.00.019062-3, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 05/12/2005, DJU 02/02/2006, p. 362; 10ª Turma, AG nº 2002.03.00.014820-4, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 08/11/2005, DJU 23/11/2005, p. 728; 10ª Turma, AG nº 2003.03.00.050727-0, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 17/02/2004, DJU 30/04/2004, p. 753.

A Resolução CJF 541/07 fixou os honorários periciais em seus valores mínimo e máximo, entre R\$50,00 e R\$200,00, para as perícias em geral, e na área de engenharia, R\$120,00 e R\$300,00 (Tabela II).

Posteriormente, a Resolução nº 558/07, do Conselho da Justiça Federal - CJF, reajustou os valores dos honorários periciais para fixá-los entre **R\$58,70** e **R\$234,80** (perícias em geral) e **R\$140,88** e **R\$352,20** (área de engenharia), conforme Tabela II de seu Anexo I.

No caso dos autos, a verba honorária foi fixada no montante equivalente a 3 (três) vezes o valor máximo da tabela vigente, ou seja, R\$1056,60, dada a natureza da prova, assim como a complexidade do exame e o local onde fora realizado.

Dessa forma, haja vista que os honorários periciais foram arbitrados nos termos do art. 3º, § 1º, da Resolução nº 558/07 do CJF, a decisão impugnada não merece reparo.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023774-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023774-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AGRAVANTE : MAGNA SANDRINE LOPES DE ALMEIDA incapaz
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ
REPRESENTANTE : ERCILIA RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP061676 JOEL GONZALEZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00018125120124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAGNA SANDRINE LOPES DE ALMEIDA, representada pela sua avó Ercilia Rodrigues de Almeida, contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a complementação do laudo pericial.

Em razões recursais de fls. 02/12, sustenta a parte agravante, em síntese, a complementação do laudo pericial, tendo em vista que a prova pericial produzida não respondeu adequadamente aos quesitos formulados.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 288/289, opinando pelo desprovimento do agravo.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de processo Civil.

A prova pericial, que pode consistir em "*exame, vistoria ou avaliação*", tem por seu objeto os fatos alegados pelos litigantes no processo, cuja demonstração dependa de conhecimento técnico ou científico.

O perito é, pois, o auxiliar de confiança do juízo que se detém às provas de conhecimento técnico ou científico (art. 139 c.c. o art. 145), cuja nomeação vem disciplinada no art. 421, observadas as prescrições do art. 146, todos do Código de Processo Civil.

Uma vez indicado, o expert deve cumprir escrupulosamente seu encargo, com toda diligência, no prazo assinado em lei, independentemente de termo de compromisso (arts. 146 e 422).

Assim, "*os peritos serão escolhidos entre profissionais de nível universitário, devidamente inscritos no órgão de classe competente*" e "*comprovarão sua especialidade na matéria que deverão opinar, mediante certidão do órgão profissional em que estiverem inscritos*" (art. 145, §§ 1º e 2º).

Estendem-se a tais profissionais as mesmas hipóteses de suspeição e impedimento aplicáveis aos juízes, previstas nos arts. 134 e 135 do Código de Processo Civil, ex vi de seu art. 138, II.

Em se tratando de perícia na área da saúde, a fim de constatar eventual incapacidade laborativa, basta que o profissional seja médico capacitado a tanto e regularmente inscrito no Conselho Regional de Medicina - CRM, prescindindo-lhe da especialização correspondente à enfermidade alegada pela parte autora, pois a legislação que regulamenta a classe não a exige para o diagnóstico de doenças ou a realização de perícias. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2007.61.08.005622-9, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 19/10/2009, DJF3 05/11/2009, p. 1211; 8ª Turma, AI nº 2008.03.00.043398-3, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, j. 29/06/2009, DJF3 01/09/2009, p. 590.

Não obstante o destinatário da prova seja sempre o Juiz, a quem é dado, inclusive, poderes instrutórios de ofício, podem as partes participar das perícias produzidas nos autos, quer indicando assistente técnico, quer apresentando quesitos, no prazo de cinco dias a partir da intimação do despacho de nomeação do expert, na forma do art. 421 da Lei Adjetiva.

Justamente por conta dos poderes gerais de instrução processual, deve o magistrado indeferir, além das diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, in fine), as perícias requeridas, quando "*a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico*", "*for desnecessária em vista de outras provas produzidas*" ou, até se a sua "*verificação for impraticável*" (art. 420, § único, I, II e III).

E mais, ainda na esteira da prova pericial, compete ao Juiz indeferir os quesitos impertinentes ou mesmo formular aqueles que entender necessários ao esclarecimento da causa, ex vi do art. 426 do Código de Processo Civil, dispensando-a "*quando as partes, na inicial e na contestação, apresentarem sobre as questões de fato pareceres técnicos ou documentos elucidativos que considerar suficientes*" (art. 427).

Desse modo, em se tratando de prova pericial, somente devem prevalecer os quesitos que guardem manifesta relação com os fatos alegados pelas partes, porém úteis, a um só tempo, à demonstração do direito material controvertido e ao deslinde da causa, indeferindo-se todos os demais que não atendem a tal condição (Precedentes STJ: 1ª Turma, RESP nº 811429, Rel. Min. Denise Arruda, j. 13/03/2007, DJU 19/04/2007, p. 236).

Sob outro aspecto, o art. 429 do Código de Processo Civil possibilita aos peritos e assistentes técnicos valerem-se de todos os meios necessários ao desempenho de sua função, incluindo testemunhas, documentos, fotografias e outras peças.

Dessa forma, a prova pericial, sem descuidar da finalidade a que se presta, tem de atender as razões fáticas narradas pelo litigante e aos quesitos formulados no processo, discorrendo, *in casu*, sobre as enfermidades por ele descritas, de modo que se trace uma linha coerente e lógica entre tais indagações e a conclusão do perito, prevenindo-se com que o laudo se torne insuficiente à convicção do magistrado.

Assim, é dado às partes requererem esclarecimentos do expert e do assistente técnico, mediante formulação de quesitos elucidativos, que, se o caso, serão respondidos em audiência, desde que intimado o profissional 5 dias antes de sua realização (art. 435 do CPC).

Não bastasse isso, a mesma Lei Adjetiva faculta ao Juiz, "determinar, de ofício ou a requerimento da parte, a realização de nova perícia, quando a matéria não lhe parecer suficientemente esclarecida" (art. 437).

Somente nas hipóteses de laudo pericial lacônico e incompleto é que se justifica a realização de nova perícia, ou ao menos sua complementação. Precedentes TRF3: 8ª Turma, AC nº 2007.03.99.049947-2, Rel. des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/07/2008, DJF3 12/08/2008; 10ª Turma, AC nº 98.03.014640-8, Rel. Des. Fed. Gedial Galvão, j. 09/09/2003, DJU 29/09/2003, p. 401.

Ademais, a prova pericial não vincula a atividade decisória, podendo o juiz basear-se "*em outros elementos ou fatos provados nos autos*" (art. 436). Precedentes: STHJ, 6ª Turma, AGA nº 584748, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 16/12/2004, DJ 04/04/2005, p. 365; 7ª Turma, AC nº 632560, Rel. Des. Fed. Antônio Cedenho, j. 12/02/2007, DJU 06/06/2007, p. 442.

No caso dos autos, o laudo elaborado por perito médico designado, acostado às fls. 256/261, atendeu às determinações do Juízo, respondendo devidamente os quesitos formulados, afigurando-se suficientemente hábil à comprovação do estado de saúde da parte agravante, de modo que não se justifica a complementação do laudo pericial.

Assim, não tendo padecido de qualquer cerceamento de defesa, segue irreparável a decisão agravada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo**.

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025687-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025687-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP110407 ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00074239020124036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 85/85v., que indeferiu pedido de produção de prova pericial indireta para comprovação de período laborado em atividade especial.

Em síntese, sustenta ser imprescindível a produção de prova pericial para o reconhecimento da atividade especial e o consequente enquadramento das atividades exercidas. Entende que o indeferimento, ora contestado, fere o princípio da ampla defesa.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de produção da prova pericial indireta para a comprovação do período laborado em atividade especial, sob pena de cerceamento de defesa.

Em regra, para a comprovação do exercício de atividade especial basta a apresentação dos laudos técnicos e dos formulários exigidos em lei. Contudo, o Perfil Profissiográfico Previdenciário, previsto na Lei n. 9.528/97, por **retratar as características** do trabalho do segurado e **trazer a identificação do engenheiro ou do perito** responsável pela avaliação das condições ambientais, tem aptidão para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes de laudo técnico. Ademais, as informações constantes no PP, prestadas pela empresa, devem ser verídicas, sob pena de constituírem crime de falsificação de documento público.

A parte autora alega que as empresas onde trabalhou como "servente" na "construção civil" se encontram inativas, sem representação alguma, não possuindo ela os laudos técnicos nem os formulários. Segundo afirma, a única forma de demonstrar a natureza desta atividade será por similaridade, mediante a elaboração de laudo pericial com base em comparações com trabalhadores que atuem em condições da mesma natureza.

Realmente, em se tratando de período de atividade laborado em empresa que teve suas atividades encerradas, é cabível somente a perícia por similaridade como único meio para sua comprovação.

No entanto, os documentos apresentados não indicam a situação em que a parte autora exerceu a atividades, ou seja, as condições vividas à época, nem trazem indícios de que nas empresas paradigmas apresentarão as mesmas características e condições do trabalho efetivamente exercido.

Como na perícia indireta o profissional nomeado vale-se de informações fornecidas exclusivamente pela própria autora, por óbvio, a falta daqueles dados compromete a validade da prova.

Assim, não cabe cogitar de cerceamento à defesa de direito quanto ao indeferimento da perícia indireta, já que o testemunho técnico em empresas similares, com base em elementos ofertados somente pela parte autora, não configura prova capaz de reproduzir os fatos ocorridos.

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que lhe for pertinente. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento (art. 131 do CPC), fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

A respeito, trago à colação os seguintes julgados (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). **Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso"** (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). **Agravo regimental desprovido.** (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. **III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC.** IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028560-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028560-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : DAVI GOES FERREIRA
ADVOGADO : SP250306 VANESSA SASSAKI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00109495620114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão do Douto Juízo Federal da 7ª Vara Previdenciária/SP (fl. 320), que declinou da competência e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível desta Subseção Judiciária.

Aduz, em síntese, ter distribuído ação de revisão de benefício em 2011 e somente agora o MM. Juízo *a quo* decidiu ser incompetente para o julgamento do feito, em razão do valor atribuído à causa, baseando-se no cálculo da contadoria judicial. Contudo, a competência absoluta prevista no § 3º, da Lei n. 10.259/01 não pode ser aplicada de maneira genérica, podendo optar pela propositura da ação, nos termos da Lei Complementar n. 851/98, principalmente porque os juizados se destinam a processos de menor complexidade o que não é o caso, devendo ser reformada a decisão para que seja mantido o valor da causa.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal ao presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se, nestes autos, a decisão que acolheu o valor atribuído à causa pela Contadoria Judicial e determinou a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal.

Nesse ponto, cumpre assinalar a importância da fixação correta do valor da causa, que ganhou relevância com a criação dos Juizados Especiais Cíveis Federais (Lei n. 10.259/2001, art. 3º, § 3º) por constituir fator determinante de sua competência, ontologicamente absoluta.

À determinação do valor da causa, deve-se considerar o valor econômico pretendido, conforme disposto no artigo 258 do Código de Processo Civil.

Ressalte-se ser o valor da causa a expressão monetária da vantagem econômica procurada, pelo processo, como resultado da composição da lide. Ele é o reflexo do pedido deduzido na petição inicial.

A jurisprudência do C. STJ já se posicionou no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao conteúdo econômico da pretensão. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS, MATERIAIS E LUCROS CESSANTES. VALOR DA CAUSA. CONTEÚDO ECONÔMICO DA DEMANDA. ARTS. 258 E 259 DO CPC. 1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o valor da causa deve ser fixado de acordo com o conteúdo econômico a ser obtido no feito, conforme disposto nos arts. 258 e 259 do Código de Processo Civil. 2. Em face da cumulação dos pedidos de indenização por danos morais, materiais e lucros cessantes, é de aplicar-se o art. 259, II, CPC, quanto ao valor da causa. 3. Recurso especial provido." (STJ - RESP - 200401327582; QUARTA TURMA; Relator JOÃO OTÁVIO DE NORONHA; DJ:14/04/2008; PÁGINA:1)
"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CUMULAÇÃO DE PEDIDOS DETERMINADOS E GENÉRICOS. APLICAÇÃO DO ART. 259, II, DO CPC. 1 - Entre os pedidos efetuados pelos autores, os que apontam valores determinados, ainda que de forma mínima, refletem o benefício econômico pretendido na demanda. Assim, deve seu somatório ser fixado como valor da causa (art. 259, II, do CPC). Recurso especial não conhecido." (STJ - RESP 200500015224; TERCEIRA TURMA; Relator SIDNEI BENETI; DJ:01/04/2008; PÁGINA:1)

Frise-se que o valor da causa, em se tratando de ação previdenciária, deve resultar da aplicação de critérios ou parâmetros objetivos, sob pena de, pela via da atribuição do valor da causa, a parte escolher o juízo competente, desvirtuando a regra de competência. Assim, o Ordenamento Jurídico atribui ao magistrado o poder/dever de fiscalização e adequação do valor da causa, quando a parte não tenha indicado critério objetivo plausível.

Transcrevo, nesse sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL PREVIDENCIÁRIO. 1. O magistrado pode alterar, de ofício, o valor dado à causa, sobretudo se a parte pretender com o valor atribuído deslocar a competência absoluta do Juizado Especial Federal para a Vara Federal (Precedentes do STJ). 2. A fim de aferir a possível competência do Juizado

Especial Federal, o valor da causa deve ser apurado em se considerando as parcelas vencidas mais uma anuidade, na forma do disposto no art. 260 do CPC. 3. Não obstante, a necessidade de se considerar, na fixação do valor da causa, a indenização por danos morais, o valor a ser acrescido a este título deve ser adequado à situação dos autos, evitando-se excessos." (TRF - QUARTA REGIÃO; AG - 200704000326040; TURMA SUPLEMENTAR; Relator FERNANDO QUADROS DA SILVA; D.E. 10/01/2008)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. COMPETÊNCIA. VALOR DA CAUSA. DANO MORAL. 1. A competência do Juizado Especial Federal Cível é absoluta e, por se tratar de questão de ordem pública, deve ser conhecida de ofício pelo juiz, nem que para isto tenha o mesmo de reavaliar o valor atribuído erroneamente à causa. 2. O critério a ser aplicado para aferir o valor, para fins de fixação da competência dos Juizados Especiais Federais, é a integralidade do pedido, ou seja, o total decorrente da soma das prestações vencidas e de uma anuidade das vincendas, na forma do art. 260, do CPC, somente se aplicando o parágrafo 2º do artigo 3º da Lei 10.259/01 quando o pedido versar apenas sobre as prestações vincendas. 3. Sendo excessivo o valor atribuído à indenização por danos morais, nada obsta seja este adequado à situação dos autos, estando correto o critério utilizado pelo julgador a quo, ao utilizar, como parâmetro para o estabelecimento provisório da indenização por danos morais a ser considerada para valor da causa, o quantum referente ao total das parcelas vencidas e vincendas do benefício previdenciário pretendido, já que, por tratar-se de pedido decorrente daquele principal, não pode ser excessivamente superior ao proveito econômico a ser obtido com o resultado da demanda. 4. Agravo de instrumento improvido." (TRF- QUARTA REGIÃO; AG - 200704000285001; QUINTA TURMA; Relator LUIZ ANTONIO BONAT; D.E. 17/12/2007)

No caso, a parte autora pleiteou a revisão do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição proporcional para integral, com o reconhecimento de tempo especial e sua conversão para comum, desde a data do requerimento administrativo em 7/8/2002. Denota-se, portanto, que pretende receber parcelas vencidas e vincendas do benefício, devendo ser considerados, para a fixação do valor da causa, todos os pedidos formulados. Em se tratando de pedido de revisão de benefício previdenciário, a competência pelo critério de valor de alçada deve observar o entendimento consolidado no Enunciado n. 24 das Turmas Recursais do Juizado Especial Federal de São Paulo:

"24 - O valor da causa, em ações de revisão da renda mensal de benefício previdenciário, é calculado pela diferença entre a renda devida e a efetivamente paga multiplicada por 12 (doze)".

Sendo assim, deve ser considerada, para a fixação do valor da causa, a soma das parcelas vincendas, relativas às diferenças entre os valores da aposentadoria atual e da pretendida, mais as parcelas vencidas.

O cálculo apresentado pela Contadoria Judicial (fls. 309/318) e acolhido pelo D. Juízo *a quo* considerou todos os pedidos formulados. Apurou diferenças relativas as parcelas vencidas e as 12 (doze) vincendas, conforme entendimento acima exposto, e apontou o valor a ser atribuído à causa. Não há, portanto, fundamento para sua desqualificação.

Assim, com a adequação das parcelas vencidas e vincendas, o valor da causa não mais supera o patamar de sessenta salários-mínimos, devendo ser mantida a decisão que declinou da competência para o juizado especial federal.

Ante o exposto, **nego seguimento** a este recurso, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC.

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

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023379-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023379-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ROBSON JOSE GIULIANI
ADVOGADO : SP236437 MARIANO MASAYUKI TANAKA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00152957420134036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 7, que indeferiu pedido

de produção de prova pericial técnica para comprovação do período laborado em atividade especial. Em síntese, sustenta ser imprescindível a produção da prova técnica para o reconhecimento da atividade especial e consequente enquadramento das atividades exercidas. Entende que o indeferimento, ora contestado, fere o princípio da ampla defesa.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se a necessidade de produção de prova pericial técnica para comprovação do período laborado em atividade especial, sob pena de cerceamento à defesa de direito.

Em regra, para a comprovação do exercício de atividade especial basta a apresentação dos laudos técnicos e formulários exigidos na lei. Contudo, o Perfil Profissiográfico Previdenciário, previsto na Lei n. 9.528/97, é documento que retrata as características do trabalho do segurado e traz a identificação do engenheiro ou perito responsável pela avaliação das condições ambientais, apto, portanto, a comprovar o exercício de atividade em condições especiais, fazendo as vezes de laudo técnico. As informações constantes no PPP, prestadas pela empresa, são presumivelmente verídicas, sob pena de o responsável incorrer em crime de falsificação de documento público.

No caso, a parte autora alega não ter a autarquia previdenciária reconhecido o período de 6/3/1997 a 19/9/2011 em que trabalhou exposto ao agente nocivo "eletricidade", apesar de ter apresentado o PPP respectivo, já que esse agente não mais é contemplado nos decretos, sendo necessária a produção da prova técnica para a constatação da existência de agentes nocivos a saúde.

No entanto, não ficou comprovada essa necessidade, pois o fato de a autarquia não ter reconhecido período constante no PPP não implica necessariamente que o Juízo também não o reconhecerá quando da avaliação das provas. Ademais, cabe à parte diligenciar na empregadora para a obtenção dos documentos necessários à comprovação dos fatos alegados.

Somente poderá ser deferida a prova pericial técnica se a empresa não possuir o laudo técnico ou se ficar demonstrada a recusa da empregadora em prestar as informações requeridas.

Na espécie, nenhuma dessas possibilidades ficou comprovada para justificar a prova pericial em Juízo, não procedendo, portanto, a alegação de cerceamento de defesa do alegado direito.

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que lhe for pertinente. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento (art. 131 do CPC), fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas.

A respeito, os seguintes julgados (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental provido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16030)

Isso posto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028783-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028783-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ROSIENE DOS SANTOS NASCIMENTO
ADVOGADO : SP190255 LEONARDO VAZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 30012516520138260157 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão do MM. Juiz de Direito da 4ª Vara de Cubatão/SP que, em ação visando à concessão do benefício de auxílio-doença, indeferiu o pedido de substituição do perito nomeado.

Sustenta a parte agravante, em suma, que o Médico nomeado não é especialista nas patologias descritas na inicial e que, além disso, sendo pessoa humilde, não possui condições de comparecer à perícia a ser realizada em local diverso de seu domicílio, na cidade do Guarujá. Assim, deve ser nomeado para o exame Médico do local do seu domicílio, Município de Cubatão, especialista na doença alegada.

É o relatório. Decido.

Pois bem. A disposição constante no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, possui caráter estritamente social e objetiva garantir o acesso à Justiça, facultando aos segurados ou beneficiários o ajuizamento de ações em face de entidade de Previdência Social no foro de seu domicílio, desde que este não seja sede de Vara Federal.

A mesma idéia do comando constitucional estende-se à hipótese, devendo ser realizada a perícia médica na comarca do domicílio da parte agravante ou, existindo fato impeditivo, em cidade vizinha, com vistas a diminuir as dificuldades impostas ao acesso ao Judiciário.

Ademais, no caso em tela, a parte autora é beneficiária da justiça gratuita e a Resolução nº 541/07, do CJF, que disciplina os procedimentos relativos aos pagamentos de honorários de Advogados dativos e de peritos, em casos de assistência judiciária gratuita, no âmbito da jurisdição delegada, autoriza o pagamento, os quais correrão à conta da Justiça Federal, conforme v. precedente desta Corte sobre o tema objeto do recurso:

PROCESSO CIVIL- ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PRERÍCIA - LOCAL.

- A perícia deve ser realizada por "expert" da Comarca de origem, aplicada a Resolução nº 541/CJF, de 18/01/07.

- Agravo de instrumento provido.

(AI 0003242-59.2011.4.03.0000, 7ª Turma, rel. Juiz Convocado LEONARDO SAFI, e-DJF3 Judicial 1:29/09/2011)

Assim, na situação apresentada, não fundamentada a decisão recorrida em qualquer motivo impeditivo da

realização do exame na Comarca do domicílio da parte autora, deve ser nomeado médico do local da sua residência.

Por outro lado, no que tange à especialidade reclamada, não tem razão, podendo ser nomeado Médico, devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina, pois se trata de profissional capacitado para avaliar as condições de saúde da parte autora, haja vista que apresenta qualificação técnica ampla e, portanto, hábil a proceder ao exame da incapacidade laboral alegada na inicial. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido.

(AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1211.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I-Observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 79/83, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despicienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

II-A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

III-Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

IV-Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00031237420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, observo que caso análogo foi submetido à apreciação deste E. Tribunal, conforme v. Julgado:

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de tutela recursal, interposto em face de r. decisão que, nos autos da ação de conhecimento, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença c.c. aposentadoria por invalidez, manteve a designação da perícia a ser realizada no Município do Guarujá.

Sustenta ... (OMISSIS)

É o relatório.... (OMISSIS)

*Diante do exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar que a perícia médica seja realizada por médico do domicílio da autora/agravante.*

Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de outubro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao presente agravo de instrumento, para determinar a realização da perícia por "expert" da Comarca de origem, observadas as disposições da Resolução nº 541/CJF, de 18.01.07.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026949-51.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026949-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : MARIA BATISTA DO CARMO
ADVOGADO : MS011397A JAYSON FERNANDES NEGRI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PARANAIBA MS
No. ORIG. : 08035253920138120018 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação previdenciária, objetivando a concessão do benefício de pensão por morte, deixou de receber a apelação interposta pela parte autora contra a sentença de improcedência.

Sustenta a parte agravante, em suma, que deve ser recebida o apelo da parte autora, que conta com 81 anos, sob pena de cerceamento de defesa. Aduz que a sentença foi proferida na audiência, na qual não houve a produção de prova oral, em razão da ausência do advogado que, no entanto, havia buscado a redesignação do ato pelo fato de ter outra audiência em comarca diversa, anteriormente designada, de cujo indeferimento só foi intimado depois de prolatada a sentença.

É o relatório. Decido.

A sentença proferida em audiência dispensa a intimação do advogado que, tendo sido regularmente intimado do ato a ele não comparece, nem comprova justo motivo que lhe impossibilitasse de comparecer, sendo desta data contado o prazo recursal do apelo, nos termos do art. 242, § 1º, CPC. Confira-se o seguinte precedente desta Corte sobre o tema:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CARACTERIZADA NO ACÓRDÃO EMBARGADO. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DO EMBARGANTE DA SENTENÇA PROLATADA EM AUDIÊNCIA A QUAL NÃO COMPARECEU SEM JUSTO MOTIVO APESAR DE REGULARMENTE INTIMADO DA DESIGNAÇÃO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PROVIDOS.

- Os incisos I e II, do artigo 535 do Código de Processo Civil dispõem sobre a oposição de embargos de declaração se, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou omissão.

- Sob os pretextos de contradição e obscuridade, pretende o INSS sanar dúvida quanto à tempestividade do recurso de apelação.

- Destarte, impõe-se o acolhimento dos embargos, para esclarecer que o prazo para interposição do recurso autárquico, começou a fluir a partir da data da audiência, mesmo não tendo a ela comparecido o procurador autárquico, regularmente intimado de sua designação, deve ser presumida sua ciência do inteiro da sentença prolatada, nos termos do art. 242, § 1º, CPC.

- Embargos declaratórios parcialmente providos. Mantido, no mérito, o acórdão embargado.

(AC 00221123120114039999, RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, 8ª TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/01/2013)

Acontece que, a hipótese em tela é diversa. O patrono da parte autora peticionou visando sua redesignação da

audiência marcada para 17/09/14, em razão da existência de outro compromisso profissional, qual seja, outra audiência, anteriormente designada em comarca diversa (fls. 22/29). E, sendo indeferido o pedido, cuja decisão foi publicada no Diário da Justiça na data de 23/09/14 (fl. 35), foi interposto o apelo na data de 03/10/14 (fl. 36/40). Assim, alegada justa causa tempestivamente, a decisão agravada merece reforma, devendo ser recebida a apelação.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento para determinar o recebimento da apelação interposta. Comunique-se.

Publique-se. Intime-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028807-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028807-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : ANGELA MARIA BARBOSA PEREIRA
ADVOGADO : SP190192 EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 00016017820148260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Tabapuã - SP, que, de ofício, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Catanduva - SP. Entendeu o juízo tratar-se de hipótese de incompetência absoluta, porque há Vara da Justiça Federal instalada na Comarca, cuja competência territorial abrange aquele Município.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico a presença dos requisitos inerentes ao processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A competência federal delegada, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo STJ, pois se trata de garantia instituída em favor do segurado, com escopo de concretizar efetivo acesso à justiça.

Sob outro aspecto, inviável aplicar-se à Justiça Federal a estrutura de divisão territorial prevista na Lei de Organização Judiciária do Estado, na medida em que a dicção teleológica do instituto da competência federal delegada, prevista no art. 109, § 3º, da Carta Magna, foi a de permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

Nesse mesmo sentido já decidiu a 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS ESTADUAIS - VARA DISTRITAL E COMARCA

DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - AUTOR DOMICILIADO NO DISTRITO.

1- Competência desta Corte para dirimir conflitos envolvendo juízos estaduais no exercício da jurisdição federal delegada (Súmula nº 03 do C. STJ).

2- Segundo o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)".

3- Orientação adotada pela 3ª Seção deste Tribunal e suas Turmas, que reiteradamente vem reconhecendo a competência das varas distritais para processar e julgar as ações previdenciárias propostas pelos segurados lá domiciliados, independentemente de integrem comarca onde sediada vara da Justiça Federal.

4- O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-Lei Complementar nº 03, de 27 de agosto de 1969) define o "distrito" como menor unidade territorial, tendo a denominação da respectiva sede, mas não estabelece qualquer distinção significativa além da abrangência, em relação à circunscrição judiciária (reunião de comarcas contíguas da mesma região) e à comarca (reunião de um ou mais municípios em área contínua), tanto que afirma constituírem "um só todo para os efeitos da jurisdição dos Tribunais de Justiça e Alçada" (arts. 7º ao 10º).

5- Os juízos dos distritos são órgãos do Estado federado que exercem atividade tipicamente jurisdicional, assim como as comarcas, sendo irrelevante a organização territorial entre os mesmos quando se discute a incidência da norma constitucional referida.

6- A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (*ratione materiae*), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial.

7- Conflito improcedente. Mantida a competência do Juízo Distrital suscitante.

(CC 4304, Proc. 2002.03.00.029536-5/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU: 27/04/2007, p. 446).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE.

DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA.

I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela existência de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, § 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria.

II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Potirendaba/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 1.055/2003.

(CC 6107, Proc. 2004.03.00.008481-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 13/12/2004, p. 147).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser arguida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício.

Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Conseqüentemente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Com essas considerações, com esteio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para fixar a competência do Juízo Estadual da 1ª Vara Distrital de Tabapuã - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028833-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028833-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : JONATAS ROCHA incapaz
ADVOGADO : SP346367 NEILOR DE OLIVEIRA PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : IVONETE CORDEIRO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CONCHAL SP
No. ORIG. : 00031298120148260144 1 Vr CONCHAL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de concessão de auxílio-reclusão, indeferiu o pedido de tutela antecipada formulado pela autora, ora agravada.

Sustenta o INSS, em síntese, que o perigo de irreversibilidade do provimento antecipado não pode se sobrepor ao direito de subsistência e que faz jus ao recebimento do benefício.

É o relatório. Decido.

O art. 80 da Lei nº 8.213/91, assim dispõe:

"Art. 80. O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte, aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.

Parágrafo único. O requerimento do auxílio-reclusão deverá ser instruído com certidão do efetivo recolhimento à prisão, sendo obrigatória, para a manutenção do benefício, a apresentação de declaração de permanência na condição de presidiário."

No caso em exame, consta dos autos que o agravante - menor de idade - é filho do segurado, recolhido à prisão desde 12/04/13. Consta que segurado, à época da prisão, ostentava a qualidade de segurada, observado o disposto no art. 15, I, da Lei nº 8.213/91, já que o auxílio-doença que recebia, somente veio a ser cessado em 02/03/14.

Encontrando-se o auxílio-doença "na situação ativo" no momento da prisão não será devido o auxílio-reclusão. De outra parte, não estando mais em gozo do auxílio-doença o rendimento a ser considerado é o decorrente desse benefício, eis que substitutivo da renda do segurado, *ex vi* dos arts. 59 e 60, da Lei 8.213/91.

Acrescento, ainda, que nos termos do §5º, do art. 29, da Lei 8.213/91, o benefício pago pela previdência social por incapacidade é considerado como salário de contribuição, o qual embora seja superior ao teto da Portaria

Interministerial MPS/MF nº 15, de 10 de janeiro de 2013, para fins de caracterizar a baixa renda, supera em valor irrisório o limite estabelecido em lei, não oferecendo óbice à concessão do benefício pretendido.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUXÍLIO- RECLUSÃO. TUTELA ANTECIPADA. PRESENÇA DOS REQUISITOS.

I - Prevê o art. 273, caput, do Código de Processo Civil, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Considerando que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite fixado pela Portaria MPS nº 142, de 11.04.2007, que atualizou o montante estabelecido pelo art. 116 do Decreto nº 3.048/99, destinado para aferir a condição econômica da família do recluso, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do provimento antecipado, cumprindo esclarecer que o valor a ser calculado deverá respeitar o teto de R\$ 676,27.

III - Agravo de instrumento do INSS improvido. Agravo regimental prejudicado."

(AI - Agravo de Instrumento - 379212, 2009.03.00.025492-8, SP TRF300306408, Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, DJF3 CJI D. :27/10/2010 p.: 1197)

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO SEGURADO PRESO. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Devidamente comprovado o efetivo recolhimento à prisão, presumida a dependência econômica e demonstrada a qualidade de segurado do preso, a questão recai sobre a renda mensal do segurado, que deve ser inferior ao limite estipulado.

2. Entendimento firmado pelo colendo STF, no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício, e não a de seus dependentes.

3. O valor do último salário-de-contribuição do recluso, antes da prisão ocorrida em 30/12/2008, (fls. 14) era de R\$ 853,00 (novembro/2008). Todavia, este valor era superior ao limite legal estipulado, à época, pela Portaria 77, de 11/3/2008, do Ministério da Previdência Social, no importe de R\$ 710,08, vigente entre 1º/03/2008 a 31/01/2009, razão pela qual a parte autora não faz jus ao benefício pleiteado.

4. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF e desta Turma.

5. Agravo desprovido.

(AC 00275325120104039999, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/10/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Desta forma, considerando que a renda do segurado superou em valor irrisório o limite teto referente à época do encarceramento, a parte autora faz jus ao auxílio-reclusão.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º,-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo *a quo* o teor da presente decisão.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intime-se. Publique-se.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028758-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028758-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

AGRAVANTE : ADRIANA APARECIDA MARINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1810/2471

ADVOGADO : SP253724 SUELY SOLDAN DA SILVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
No. ORIG. : 00016034820148260607 1 Vr TABAPUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto contra decisão do Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Tabapuã - SP, que, de ofício, determinou a remessa dos autos ao Juízo Federal da Subseção Judiciária de Catanduva - SP. Entendeu o juízo tratar-se de hipótese de incompetência absoluta, porque há Vara da Justiça Federal instalada na Comarca, cuja competência territorial abrange aquele Município.

Sustenta a agravante, em síntese, a competência do Juízo Estadual, em face do que dispõe o art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico a presença dos requisitos inerentes ao processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A competência federal delegada, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo STJ, pois se trata de garantia instituída em favor do segurado, com escopo de concretizar efetivo acesso à justiça.

Sob outro aspecto, inviável aplicar-se à Justiça Federal a estrutura de divisão territorial prevista na Lei de Organização Judiciária do Estado, na medida em que a dicção teleológica do instituto da competência federal delegada, prevista no art. 109, § 3º, da Carta Magna, foi a de permitir ao segurado aforar as ações contra a previdência no Município de sua residência.

Nesse mesmo sentido já decidiu a 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - JUÍZOS ESTADUAIS - VARA DISTRITAL E COMARCA DESPROVIDA DE VARA FEDERAL - AUTOR DOMICILIADO NO DISTRITO.

1- Competência desta Corte para dirimir conflitos envolvendo juízos estaduais no exercício da jurisdição federal delegada (Súmula nº 03 do C. STJ).

2- Segundo o art. 109, § 3º, da Constituição Federal, "Serão processadas e julgadas na justiça estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de vara do juízo federal (...)".

3- Orientação adotada pela 3ª Seção deste Tribunal e suas Turmas, que reiteradamente vem reconhecendo a competência das varas distritais para processar e julgar as ações previdenciárias propostas pelos segurados lá domiciliados, independentemente de integrarem comarca onde sediada vara da Justiça Federal.

4- O Código Judiciário do Estado de São Paulo (Decreto-Lei Complementar nº 03, de 27 de agosto de 1969) define o "distrito" como menor unidade territorial, tendo a denominação da respectiva sede, mas não estabelece qualquer distinção significativa além da abrangência, em relação à circunscrição judiciária (reunião de comarcas contíguas da mesma região) e à comarca (reunião de um ou mais municípios em área contínua), tanto que afirma constituírem "um só todo para os efeitos da jurisdição dos Tribunais de Justiça e Alçada" (arts. 7º ao 10º).

5- Os juízos dos distritos são órgãos do Estado federado que exercem atividade tipicamente jurisdicional, assim como as comarcas, sendo irrelevante a organização territorial entre os mesmos quando se discute a incidência da norma constitucional referida.

6- A Lei Maior delegou apenas ao foro do domicílio do autor a competência para apreciar a ação previdenciária, fazendo-o expressamente e à conta da matéria, vale dizer, apenas este poderá julgá-la, desde que não seja sede de vara federal, porquanto sua natureza é absoluta em se tratando de juízos estaduais (ratione materiae), ao contrário do que acontece entre subseções judiciárias de uma mesma seção, concorrentes entre si, cujo critério é territorial.

7- *Conflito improcedente. Mantida a competência do Juízo Distrital suscitante.* (CC 4304, Proc. 2002.03.00.029536-5/SP, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, DJU: 27/04/2007, p. 446).
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA À JUSTIÇA ESTADUAL. VARA DISTRITAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA.

I - A delegação de competência à justiça estadual para processar e julgar feito versando sobre a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, CF, não é afetada pela existência de vara federal na comarca em que inserida a vara distrital, pois a norma do art. 109, § 3º, CF, tem em vista amparar eficazmente, e dentro dos limites legais e constitucionais, cidadãos reconhecidamente carentes, em sua grande maioria.

II - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Potirendaba/SP para processar e julgar a ação originária (autos nº 1.055/2003.
(CC 6107, Proc. 2004.03.00.008481-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU: 13/12/2004, p. 147).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser arguida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício. Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Conseqüentemente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte".(CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante.

(STJ, CC 40972, Proc: 200302200108-RJ, 1ª Seção, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ: 25/10/2004, p. 205).

Com essas considerações, com esteio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, para fixar a competência do Juízo Estadual da 1ª Vara Distrital de Tabapuã - SP para o julgamento da ação.

Comunique-se ao juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028563-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028563-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : JOAO CARDOZO DE ORNELAS
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ºSSJ>SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto contra decisão que concedeu o prazo de 30 (trinta) dias para a agravante comprovar o indeferimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial. Objetiva-se, nos autos principais, a revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário de aposentadoria especial. São partes na presente ação **JOÃO CARDOZO DE ORNELAS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 622.179.928-72, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Sustenta a parte agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa. Alega que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, uma vez que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal, constitucionalmente assegurado. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Entendo estarem presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no teor do que preleciona o inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As consequências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e, dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de (quarenta e cinco) dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 dias.

A dicção da súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar o agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Penso ser conveniente que se suspenda o curso do processo pelo prazo razoável de 60 (sessenta) dias, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Com essas considerações, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo para determinar a suspensão do processo originário por 60 (sessenta) dias, para que o agravante possa requerer a revisão da renda mensal do benefício ao INSS e, decorridos 45 (quarenta e cinco) dias do requerimento sem manifestação da autoridade administrativa, ou indeferido o pedido, retorne nos autos da ação subjacente para prosseguimento no juízo de primeiro grau. Refiro-me à ação cujas partes são **JOÃO CARDOZO DE ORNELAS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 622.179.928-72, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Comunique-se ao juízo *a quo* o teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028632-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028632-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : CLAUDIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 00080285020148260168 2 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por **CLÁUDIO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 055.623.758-77, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Refere-se à decisão que concedeu o prazo de 60 (sessenta) dias para o agravante comprovar o requerimento administrativo do benefício, sob pena de indeferimento da inicial.

Nos autos da ação principal, objetiva a parte autora a conversão do benefício de auxílio-doença previdenciário em aposentadoria por invalidez.

Sustenta o agravante, em síntese, a dispensabilidade do prévio exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação. Alega que a decisão recorrida constitui negativa de prestação jurisdicional, já que cerceia o acesso ao Judiciário, em ofensa ao devido processo legal, constitucionalmente assegurado. Argumenta que recebe o benefício de auxílio-doença desde o ano de 2005 e foi convocado para a reabilitação profissional. Refere que, entretanto, seus problemas de saúde estão se agravando, razão pela qual ajuizou a ação originária, pleiteando a concessão de aposentadoria por invalidez. Dessa forma, entende estar configurada a pretensão

resistida, conforme documentos juntados. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Entendo estarem presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no teor do que preleciona o inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tornou-se hábito requerer diretamente ao Poder Judiciário o que deve ser providenciado pela autoridade administrativa, com a justificativa de que administrativamente não há êxito por parte do segurado. As conseqüências são graves, tanto para a autarquia quanto para o segurado: para a autarquia, porque a lenta tramitação do processo levará ao pagamento de verbas acessórias que, se bem empregadas, poderiam compor o custeio da previdência social; para o segurado, porque a mesma lentidão o fará aguardar por anos a fio o que é de seu direito. Não há quem ganhe com essa lentidão, e, no entanto, esse procedimento se repete, reiteradamente, causando o grande congestionamento do Poder Judiciário.

É bem verdade que, muitas vezes, o INSS sequer recebe os pedidos no protocolo. Mas também é verdade que, muitas vezes, os pedidos são rapidamente analisados e dada a resposta ao requerimento do segurado, concedendo ou indeferindo o benefício, com o que a função administrativa foi exercida.

O que ocorre, na prática, é que a falta de ingresso na via administrativa transfere para o Poder Judiciário o exercício de uma função que, na realidade, não lhe é típica, substituindo-se ao Administrador porque, tradicionalmente, o INSS reluta em cumprir sua função constitucional.

Está correta a decisão quando determina que se comprove o requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de indeferimento do pedido ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

O 41-A, § 5º, da Lei 8213/91, concede à autoridade administrativa o prazo de 45 dias para efetuar o pagamento da primeira renda mensal do benefício, após a apresentação, pelo segurado, da documentação necessária.

Atento à realidade, quis o legislador pôr fim à conhecida demora na decisão de processos administrativos previdenciários, que causa desamparo a muitos segurados justamente no momento em que a cobertura previdenciária deveria socorrê-los.

A apreciação do requerimento, com a formulação de exigências, concessão ou indeferimento do benefício, assim, deve ocorrer em 45 (quarenta e cinco) dias.

A dicção da súmula 9 desta Corte não é a que lhe pretende dar a agravante. Não há necessidade de prévio esgotamento da via administrativa, ou seja, o interessado não precisa esgotar todos os recursos administrativos. Mas a Súmula não exclui a atividade administrativa.

É hora de mudar esse hábito de transferir para o Poder Judiciário o que é função típica do INSS. Se o requerimento administrativo não for recebido no protocolo, ou não for apreciado no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, ou for indeferido, aí sim, surgirá o interesse de agir.

Penso ser conveniente que se suspenda o curso do processo por prazo razoável, até que venha para os autos a comprovação de que, em 45 (quarenta e cinco) dias após o requerimento administrativo, este não foi apreciado ou foi indeferido.

Entretanto, no caso concreto, a inicial da ação subjacente foi instruída com documentos que demonstram que o agravante recebe o benefício de auxílio-doença previdenciário desde o ano de 2005 e foi convocado para o procedimento de reabilitação profissional, em julho de 2014. Isso demonstra que não foi reconhecido o direito à aposentadoria por invalidez.

Portanto, estando comprovada a prévia provocação administrativa, e a existência da pretensão resistida, patente o interesse processual, sendo de rigor a reforma da decisão recorrida.

Com essas considerações, com esteio no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento. Refiro-me à ação cujas partes são **CLÁUDIO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 055.623.758-77, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Comunique-se ao juízo *a quo* o inteiro teor desta decisão.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023493-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023493-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE	: CARLOS SPOLARHIC
ADVOGADO	: SP129369 PAULO TOSHIO OKADO
AGRAVADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVO HORIZONTE SP
No. ORIG.	: 00041605920148260396 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto contra decisão a qual, com fundamento no art. 557, do CPC, negou seguimento ao recurso interposto contra decisão que, em ação visando aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento do labor rural suspendeu o processo pelo prazo de 90 (noventa) dias para que a parte buscasse a prévia postulação de justificação administrativa.

No entanto, a parte ora recorrente nas suas razões traz argumentos relativos ao direito ao benefício, os quais são completamente dissociados dos fundamentos da decisão recorrida, proferida no recurso, que teve como conteúdo a necessidade da comprovação de requerimento administrativo.

Portanto, o recurso não pode ser conhecido, eis que ausentes os pressupostos de admissibilidade formal.

Nesse sentido, julgado da Nona Turma deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, §1º, DO CPC) - RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CONHECIMENTO.

1 - Não preenche os pressupostos de admissibilidade formal o agravo legal cujas razões estão divorciadas da decisão impugnada. 2 - Agravo legal não conhecido.

(AC 00028845220114036125, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2012)

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo de fls. 155/166, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, certifique-se o trânsito em julgado e encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029032-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029032-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : GUSTAVO EMILIO FRENKEL
ADVOGADO : SP116420 TERESA SANTANA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 10037729620148260281 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUSTAVO EMILIO FRENKEL contra decisão que, em ação visando ao benefício de amparo social, previsto no artigo 203, inciso V, da CF, indeferiu o pedido de tutela antecipada.

Alega a parte agravante, em síntese, que preenche os requisitos legais para a concessão do benefício, por ser portador de deficiência e em razão da impossibilidade de prover sua subsistência.

É o breve relatório. Decido.

O benefício assistencial pleiteado pela autora está previsto no art. 203, V, da Constituição Federal, bem como na Lei nº 8.742, de 07.12.1993, regulamentada pelo Decreto nº 6.214, de 26.09.2007.

Consoante o teor do dispositivo constitucional citado e das espécie normativas em questão, a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, tendo por objetivo, dentre outros, a garantia de um salário mínimo de benefício mensal à pessoa portadora de deficiência e ao idoso, que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família.

Pois bem.

O exame preliminar dos autos mostra que, não foi realizada a perícia medida oficial da parte agravada.

Também, quanto à condição sócioeconômica, o fato é que sem a avaliação social prevista no §6º do referido artigo, não há como aferir, com segurança, qual o grupo familiar do agravante, qual a renda *per capita* desse grupo e se sua família pode ou não prover a sua manutenção (art. 20, §§1º e 3º). Nesse sentido:

"DIREITO ASSISTENCIAL . BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. TUTELA ANTECIPADA NEGADA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS.

- A concessão do benefício assistencial de prestação continuada (artigo 203, inciso V, da Constituição Federal), tratando-se de pessoas portadoras de deficiência que não possuem condições financeiras de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, condiciona-se à verificação dos requisitos da incapacidade e da miserabilidade, conforme o disposto no artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

- Autora, atualmente com 10 (dez) anos, é portadora de retardo mental (CID F79) e paralisia cerebral quadriplégica estática (CID G80), com acompanhamento regular de neuropsiquiatria, frequentando a APAE, conforme documentos médicos anexados.

- Miserabilidade, contudo, não comprovada. Necessidade de realização de estudo social.

- Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 00162279420104030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:17/11/2011)

Portanto, não há como antecipar a pretensão inicial, sem a verossimilhança necessária do direito alegado, quanto à hipossuficiência exigida pela Lei nº 8.742/93, inclusive porque as verbas pagas a esse título são irrepetíveis, a teor da Súmula nº 51 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente

agravo de instrumento.
Intimem-se. Publique-se.
Dê-se ciência da decisão ao órgão do Ministério Público Federal.
Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027160-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027160-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : MAURA LUCIA DE PAIVA
ADVOGADO : SP188294 RAFAEL DE FARIA ANTEZANA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 00039669720148260157 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto contra decisão do Juízo de Direito da 4ª Vara da Comarca de Cubatão - SP, que rejeitou a impugnação à nomeação do perito, que é domiciliado na cidade de Guarujá - SP. A agravante pleiteia, nos autos da ação originária, a concessão de auxílio-doença previdenciário, ou de aposentadoria por invalidez.

Sustenta a agravante, em síntese, ser beneficiária da justiça gratuita e não possuir condições de se deslocar até o município de Guarujá, para a realização da perícia. Alega que a designação de médico daquela cidade lhe impõe dificuldades para arcar com os custos de transporte. Argumenta, ainda, que o médico nomeado pelo Juízo deve ser substituído, sob pena de cerceamento de defesa, pelo fato de não possuir especialidade técnica e conhecimento científico quanto à patologia de que padece. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decidido.

Entendo estarem presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no teor do que preleciona o inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

O feito comporta julgamento, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

O benefício da justiça gratuita, nos moldes como estabelecido na Lei 1.060/50, é favor legal concedido em prol do hipossuficiente e tem como escopo a garantia constitucional do acesso à Justiça, compreendendo a isenção de todas as verbas e despesas estabelecidas no seu art. 3º, que inclui as taxas judiciárias, emolumentos e custas, honorários de advogado e peritos, e exames de DNA nas ações de investigação de paternidade.

Trata-se, pois, de isenção ampla, mas que não se aplica às despesas com locomoção e transporte da parte para a realização dos atos do processo.

Considerando as limitações decorrentes da enfermidade, como também para o custeio das despesas de locomoção, nos casos de processos em trâmite em Comarcas mais distantes e nos quais foi designado o Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC para a realização de exame pericial, esta 9ª Turma firmou entendimento no sentido de determinar a designação de perito pertencente ao corpo médico local, em observância ao princípio da economia processual, bem como aos ditames do § 3º do art. 145 do Código de Processo Civil.

Contudo, no caso concreto, a Comarca de Cubatão dista aproximadamente 34 quilômetros da Comarca de Guarujá, distância relativamente curta, que permite à parte um menor transtorno e dificuldade para seu percurso, como também no seu custeio, transporte que poderá, inclusive, ser obtido junto aos órgãos sociais do Município ou entidades afins, mediante a intervenção até do Juízo, se for o caso.

No que tange à ausência de formação em especialidade médica do perito nomeado pelo Juízo, não prevalece o inconformismo da agravante.

Para o trabalho de perícia médica judicial, basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade, ou incapacidade, para as atividades habituais.

Portanto, em respeito ao Princípio da Legalidade, revela-se abusivo e ilegal restringir a atuação profissional do médico, incluindo a elaboração de laudos periciais judiciais, àqueles que detenham especialidade em determinada área.

Ademais, o juiz, ao proferir a sentença, não está adstrito, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Assim, não existindo ilegalidade ou abuso na decisão agravada, carece de plausibilidade o recurso que pretende sua reforma.

Com essas considerações, com espeque no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028347-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028347-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : NAZARETH MARIA PEREIRA
ADVOGADO : SP127311 MARIA LUCIA SOARES RODRIGUES e outro
CODINOME : NAZARETH MARIA PEREIRA AGOSTINHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018072420144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto por NAZARETH MARIA PEREIRA, em ação proposta em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Refere-se o recurso à decisão que indeferiu a tutela antecipada *in initio litis*, nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença. O benefício teve início em 12/04/2013, e findou em 07/01/2014.

Sustenta a agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, impedimento para seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico a presença dos requisitos inerentes ao processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

Consequentemente, o feito comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273, do diploma processual acima referido. Trata-se do convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *'ab initio'* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, respectivo preenchimento do período de carência, além da doença temporariamente incapacitante. É o que se extrai da leitura do disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos que foram juntados por cópias às fls. 25, 30, 31, 33, 36, 40, 50 e 53. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto à manutenção da incapacidade laborativa. Portanto, é imprescindível a realização da prova pericial para determinar suas reais condições de saúde, atualmente.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o juízo *'a quo'* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, há que ser mantida a decisão agravada.

Com essas considerações, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028019-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028019-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : MARLENE FERREIRA GUEDES
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10065653820148260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto por **MARLENE FERREIRA GUEDES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 312.673.048-55, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Refere-se o recurso à decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que a agravante pleiteia a concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

Sustenta a agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, impedimento para seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que o indeferimento do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico a presença dos requisitos inerentes ao processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

Consequentemente, o feito comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273, do diploma processual acima referido. Trata-se do convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir *'ab initio'* a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, respectivo preenchimento do período de carência, além da doença temporariamente incapacitante. É o que se extrai da leitura do disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91.

A agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 54/63 e 65/73. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto à manutenção da incapacidade laborativa. Portanto, é imprescindível a realização da prova pericial para determinar suas reais condições de saúde, atualmente.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o juízo *'a quo'* reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, há que ser mantida a decisão agravada.

Com essas considerações, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo. Refiro-me à ação cujas partes são **MARLENE FERREIRA GUEDES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 312.673.048-55, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024501-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024501-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : MARCELO DE JESUS ESTEVES SILVA
ADVOGADO : SP306552 VANDREI NAPPO DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAIRINQUE SP
No. ORIG. : 00104256020148260337 2 Vr MAIRINQUE/SP

Decisão

Cuida-se de agravo legal, interposto por MARCELO DE JESUS ESTEVES SILVA, na forma prevista no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, contra a decisão monocrática proferida às fls. 106/107, que converteu o agravo de instrumento em retido.

Reafirmando os mesmos fundamentos deduzidos na inicial, o agravante sustenta, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, impedimento para seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que o indeferimento do benefício põe em risco a sua subsistência.

Pede a retratação prevista no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, ou, em caso negativo, o julgamento do recurso pelo órgão colegiado competente na forma regimental.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso é intempestivo.

Reza o artigo 557, § 1º, do CPC, ser de 5 (cinco) dias o prazo para a interposição do agravo.

Na hipótese, o agravo foi interposto diretamente no setor de protocolo desta Corte, em 28/10/2014, após o término do prazo recursal, considerando que a decisão agravada foi publicada na imprensa oficial em 21/10/2014 (fls. 108).

Com essas considerações, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo legal, em razão de sua intempestividade, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028446-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028446-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : DONIZETTI DE SOUZA GOMES
ADVOGADO : SP214319 GELSON LUIS GONÇALVES QUIRINO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10077477720148260362 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto por **DONIZETTI DE SOUZA GOMES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 777.490.738-68, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Refere-se o recurso à decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que o agravante pleiteia a concessão do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, diante da situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometido, impedimento para seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que o indeferimento do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Verifico a presença dos requisitos inerentes ao processamento do agravo na forma de instrumento, com fulcro no inc. II do art. 527 do Código de Processo Civil.

Consequentemente, o feito comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A antecipação de tutela pode ser concedida desde que verificada a presença dos requisitos contidos no art. 273, do diploma processual acima referido. Trata-se do convencimento da verossimilhança das alegações, aliado à iminência de lesão irreparável ou de difícil reparação, manifesto propósito protelatório do réu e reversibilidade da medida.

No entanto, os elementos de convicção constantes dos documentos formadores do instrumento não permitiram inferir '*ab initio*' a verossimilhança do pedido.

Para a concessão do auxílio-doença, faz-se necessária a demonstração da condição de segurado do requerente, respectivo preenchimento do período de carência, além da doença temporariamente incapacitante. É o que se extrai da leitura do disposto no art. 59 da Lei nº 8.213/91.

O agravante sustenta o seu pedido nos atestados médicos e exames que foram juntados por cópias às fls. 24/27. Referidos documentos, no entanto, não fornecem elementos seguros e confiáveis quanto à manutenção da incapacidade laborativa. Portanto, é imprescindível a realização da prova pericial para determinar suas reais condições de saúde, atualmente.

De rigor aguardar-se a conclusão da instrução processual, ocasião em que será possível a verificação dos requisitos ensejadores da concessão da tutela antecipada pretendida, podendo, então, o juízo '*a quo*' reapreciar o cabimento da medida.

Assim, ausentes os requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil, há que ser mantida a decisão agravada.

Com essas considerações, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao agravo ofertado por **DONIZETTI DE SOUZA GOMES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 777.490.738-68, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040948-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040948-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : SANDRA REGINA RUTTER
ADVOGADO : SP089878 PAULO AFONSO NOGUEIRA RAMALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00083-2 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte exequente, **Sandra Regina Rutter**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 504.176.506-8, em ação proposta em face do **INSS- Instituto Nacional do Seguro Social**. Refere-se o recurso à sentença que indeferiu o pedido de pagamento de precatório complementar, referente a diferenças de juros de mora, extinguindo a execução nos termos do art.794, I, do Código de Processo Civil, extinguiu a execução, em face do pagamento do precatório e consequente extinção da obrigação.

Apela a exequente, sustentando ser devida a expedição de precatório complementar, para pagamento de diferenças decorrentes da inclusão de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data do registro/pagamento do precatório.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, por oportuno, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a:

- 1. Pagar à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data do laudo médico pericial, consistente em uma renda de 100% do salário de benefício, mais abono anual na forma da lei, com correções legais e juros de mora de 1% ao mês.*
- 2. Pagar honorários advocatícios equivalentes a 12 prestações mensais do benefício, devidamente atualizadas.*

Após recurso à instância superior, o trânsito em julgado ocorreu em 26/09/2008, e foi certificado em 02/10/2008, às fls.87 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

A liquidação do julgado foi iniciada com a apresentação da conta pela parte exequente, às fls.94/96, onde se apurou:

*-parcelas de abril de 2007 a setembro de 2008, atualizadas monetariamente até junho de 2008: R\$ 27.946,59 (vinte e sete mil novecentos e quarenta e seis reais e cinquenta e nove centavos);
-honorários de sucumbência: R\$ 17.780,94 (dezesete mil setecentos e oitenta reais e noventa e quatro centavos);
-valor total da execução igual a R\$ 45.727,54 (quarenta e cinco mil setecentos e vinte e sete reais e cinquenta e quatro centavos).*

Citado em 27/02/2009, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, o INSS opôs embargos à execução, alegando erros nas contas que ocasionam excesso de execução.

A autarquia previdenciária apresentou às fls.111/114 os cálculos que entende corretos, no total de R\$ 41.906,23 (quarenta e um mil novecentos e seis reais e vinte e três centavos), já inclusos os honorários de sucumbência.

Instada a se manifestar, a contadoria judicial confirmou estarem corretos os cálculos da autarquia.

Os embargos à execução foram julgados procedentes, fixando-se o valor da execução em R\$ 41.906,23 (quarenta e um mil novecentos e seis reais e vinte e três centavos).

Expedido o ofício requisitório, foi juntado às fls.126 o extrato de pagamento do precatório.

A parte exequente peticionou nos autos, informando que o valor total do precatório não satisfaz integralmente a obrigação, alegando haver diferença no montante de R\$ 7.495,59 (sete mil quatrocentos e noventa e cinco reais e cinquenta e nove centavos), atualizados monetariamente até abril de 2011, decorrentes da inclusão de juros moratórios de abril de 2010 (data da inscrição do precatório) a abril de 2011 (data do efetivo pagamento).

O INSS impugnou os cálculos da exequente, sustentando nada mais ser devido a título de atrasados, tendo em vista não ser cabível a incidência de juros no período constitucional do precatório, contado a partir da data dos cálculos de liquidação. Pugnou, ao final, pela extinção da execução em face da satisfação da obrigação.

Em 12/04/2012 a execução foi julgada extinta, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

A exequente apelou, pugnando pelo pagamento do remanescente a que julga ter direito.

DOS JUROS DE MORA.

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma conveniados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts. 956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo CC, art. 401, I, novo CC).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I-Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II-A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III-Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele".

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

-Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

-Embargos acolhidos.

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria)

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS).

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do CPC que, por força da subsidiariedade do art. 598 do CPC, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

O período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

Assim, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de

pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

No entanto, de acordo com o posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluiu pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação ofertada pela parte exequente, **Sandra Regina Rutter**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 504.176.506-8, em ação proposta em face do **INSS- Instituto Nacional do Seguro Social**.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035349-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035349-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VALDEMAR DO PRADO
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ041083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00018-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial de 1ª Instância, no valor de R\$ 21.336,26, atualizado até setembro de 2006, condenando a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, descontando tal valor diretamente do precatório. A parte exequente interpôs Embargos de Declaração (fls. 98/99), que foram rejeitados pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 101/103).

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que a conta do perito judicial não pode prevalecer, tendo em vista que utilizou como valor da renda mensal inicial do benefício da parte exequente o salário mínimo, sendo que esta, ao contrário, foi fixada em valor superior (R\$ 826,35 - fls. 112), requerendo, deste modo, a elaboração de nova conta. Subsidiariamente, requer que seja afastada a condenação nas verbas de sucumbência, tendo em vista que é

beneficiário da justiça gratuita.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Tendo em vista a divergência ainda existente, o processo foi encaminhado ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, que se mantiveram inertes.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. **CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.***

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-

5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 123/126, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, informando que, com razão o apelante, pois a RMI de seu benefício realmente foi calculada de forma equivocada, tendo em vista que o valor correto é de R\$ 862,50, nos termos da legislação vigente, explanada em seu parecer, o que posicionando o cálculo para a data da conta embargada apurou um montante total de R\$ 65.692,82 (sessenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e oitenta e dois centavos).

Ademais, intimados a se manifestarem, o Instituto se manteve inerte, restando desnecessárias maiores considerações a respeito do tema.

Deste modo, acolho os cálculos apresentados pelo Contador Judicial às fls. 123/126, totalizando o montante de R\$ 65.692,82 (sessenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e oitenta e dois centavos), atualizado até outubro de 2005.

Em face de tais ponderações, tendo em vista que a parte exequente decaiu de parte mínima do pedido, fixo o valor do honorários, a cargo do INSS em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, entendida esta como a diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte exequente**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 65.692,82 (sessenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e oitenta e dois centavos), atualizado até outubro de 2005, condenando o INSS ao pagamento da verba honorária, nos termos desta fundamentação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032168-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032168-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO ALVES FILHO
ADVOGADO : SP080153 HUMBERTO NEGRIZOLLI
No. ORIG. : 00084754420128260318 2 Vr LEME/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de

contribuição (NB/79.515.324-4) pela incidência dos reajustamentos sobre valor do salário de benefício (sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido, para determinar a revisão do benefício adotando-se os novos limites estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/03.

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Apelação da parte autora irresignando-se, tão somente, quanto aos valores arbitrados a título de honorários advocatícios.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, de ofício, passo a analisar hipótese de sentença *extra petita*.

Quanto à temática em questão, verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao requerer à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/79.515.324-4), sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91.

Por seu turno, o juízo de origem julgou procedente o pedido, para determinar a revisão do benefício adotando-se os novos limites estabelecidos pelas EC 20/98 e 41/03.

Portanto, a sentença decidiu de forma diversa da pretendida pela parte autora, apresentando caráter *extra petita*, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado". (grifo nosso).

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO MÉRITO.

Quanto à temática em questão, qual seja, reajustamento sobre valor do salário de benefício (sem a limitação imposta nos termos dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91), destaco que a autarquia agiu em conformidade com a disposição dos arts. 29 e 33 da Lei 8.213/91, a qual se encontra subordinada.

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 08, que o benefício do requerente fora limitado ao teto sendo que, apurada a RMI, correta a autarquia federal em considerá-la como base para todos os reajustes efetuados nos benefícios.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DE RECURSO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC ALTERADO PELA LEI 9.756/98. SALÁRIO DE BENEFÍCIO. LIMITE MÁXIMO. ART. 202 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTS. 29, § 2º, E 33 DA LEI 8.213/91.

1. A jurisprudência firmou-se no sentido de que inócorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, deserto, ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

2. O Plano de Benefícios da Previdência Social, ao definir o cálculo do valor da renda inicial, em cumprimento ao art. 202 da Carta Magna, fixou limite mínimo para o valor do salário-de-benefício - nunca inferior ao salário mínimo vigente na data do início do benefício - e máximo - nunca superior ao limite do salário-de-contribuição vigente à mesma data - a teor do estabelecido no art. 29, § 2º, da Lei 8.213/91.

3. Agravo Regimental conhecido, mas improvido." (STJ, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, proc. 200501736417, v.u., DJU 18.09.2006, p. 358).

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DEPÓSITO PREVIO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - ARTIGO 29, §2º, DA LEI Nº 8.213/91 - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSITIVO DE LEI - SÚMULA 343 DO COLENDO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. I - Nos termos da Súmula 175 do Colendo Superior Tribunal de Justiça "descabe depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS". II - É legítima a propositura da ação rescisória para desconstituir acórdão transitado em julgado. III - A questão atinente aos critérios de cálculo do salário-de-benefício, inclusive no tocante às limitações, está alçada a nível constitucional, pelo que inaplicável a Súmula nº 343 do Colendo Supremo Tribunal Federal. IV - Os salários-de-benefício devem ser calculados em função dos critérios estabelecidos pelos artigos 29 e 31 (em sua redação original) da Lei n. 8.213/91, uma vez as datas iniciais dos benefícios são posteriores à vigência desta lei. V - A imposição de limites máximo e mínimo sobre os benefícios concedidos posteriormente à promulgação da Constituição da República não afronta qualquer disposição constitucional, já que o artigo 29, inclusive seu § 2º, da Lei nº 8.213/91 veio a regulamentar o disposto no art. 202 da Carta Maior. VI - Em se tratando de beneficiário da justiça gratuita, incabível a condenação dos réus nos ônus de sucumbência. Precedentes do STF. VII - Preliminares rejeitadas. Ação rescisória procedente. Ação originária improcedente." (AR 00240991020034030000, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJU DATA:03/08/2007) (g.n.).

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Diante do exposto, de ofício, anulo a sentença *extra petita* e, nos termos do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido da parte autora**, nos termos da fundamentação retro expendida. Sem ônus sucumbenciais. Nos termos do art. 557, *caput*, **nego seguimento à apelação autárquica e ao recurso adesivo da parte autora**, vez que prejudicados.

Após o trânsito em julgado, restitua-se os autos ao juízo de origem, para a execução do julgado.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000911-80.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000911-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENIGNA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009118020124036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/115.441.213-7).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Preliminarmente, anoto que a decadência é questão de ordem pública, a ser reconhecida e pronunciada de ofício, a qualquer tempo, importando em extinção do processo com exame do mérito (CPC, art. 269, IV), nesse sentido devendo ser o julgamento neste feito.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (14.06.00 - pesquisa sistema PLENUS - segue em anexo) e a data do ajuizamento desta ação (26.03.12- fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isto, **de ofício, reconheço a decadência do direito de ação**, por decorrência do art. 210 do Código Civil, **mantendo a improcedência do pedido, contudo, com fulcro no art. 269, IV, do CPC**. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação da parte autora**, vez que prejudicada. Sem ônus sucumbenciais. Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001544-06.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.001544-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CANEGUSUCO CHENZIRO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP089049 RUBENS RAFAEL TONANNI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/75.532.324-6), para que o menor valor teto seja atualizado com base na variação do INPC, no período de vigência da lei 6.708/79.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Quanto à temática em questão, qual seja, que o menor valor teto seja atualizado com base na variação do INPC, no período de vigência da Lei 6.708/79, entendo que a r. sentença de primeiro grau deve ser mantida.

Tal questão foi tratada pela Lei 5.890/73, cujo artigo 5º determinou fosse utilizado como parâmetro, no cálculo do salário de benefício, o valor do maior salário mínimo vigente no País.

Posteriormente, o artigo 1º, da Lei 6.205/75, vedou a fixação de valores monetários com base no salário mínimo, determinando que, para efeito de aplicação do disposto no artigo 5º da Lei 5.890/73, fosse utilizado o fator de reajustamento salarial, nos termos da Lei 6.147/74:

"Art. 1º Os valores monetários fixados com base no salário mínimo não serão considerados para quaisquer fins de direito.

(...)

§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei 5.890, de 1973, os montantes atualmente correspondentes aos limites de 10 e 20 vezes o maior salário mínimo vigente serão reajustados de acordo com o disposto nos artigos 1º e 2º da Lei 6.147, de 29 de novembro de 1974".

Em seguida, o artigo 14, da Lei 6.708/79, alterou o citado § 3º, do artigo 1º, da Lei 6.205/75, o qual passou a vigorar com a seguinte redação:

"§ 3º Para os efeitos do disposto no artigo 5º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, os montantes atualmente correspondentes a 10 (dez) e 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente serão corrigidos de acordo com Índice Nacional de Preços ao Consumidor".

Desta forma, a partir do advento da Lei 6.708/79, o cálculo do maior e do menor valor teto dos salários de benefício desvincularam-se do salário mínimo, e passaram a ser atualizados pelo INPC. A esse novo fator de cálculo foi atribuída a denominação de unidade-salarial pelo Decreto 83.080/79.

Na sequência, a Lei 6.950/81, em seu artigo 4º, dispôs o seguinte:

"Art. 4º O limite máximo de salário-de-contribuição, previsto no artigo 5º, da Lei nº 6.332 de 18 de maio de 1976, é fixado em valor correspondente a 20 (vinte) vezes o maior salário mínimo vigente no País."

Analisando a norma acima mencionada, constata-se que a vinculação ao salário mínimo foi restabelecida exclusivamente em relação ao limite máximo do salário de contribuição.

Destarte, diante do silêncio da lei quanto ao menor valor teto, conclui-se que deve ser ele calculado nos termos do § 3º, do artigo 1º, da Lei 6.205/75, ou seja, pela unidade-salarial.

Nesse mesmo sentido, a jurisprudência dominante do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. DESVINCULAÇÃO AO SALÁRIO MÍNIMO.

I- O cálculo do menor valor teto dos salários-de-benefício, com o advento da Lei nº 6.205/75 (posteriormente alterada pela Lei 6.708/79), ficou desvinculado do número de salários mínimos, passando-se a utilizar a unidade salarial.

II- Nos termos do art. 4º da Lei 6.950/81, apenas o limite máximo de salário-de-contribuição passou a ser fixado em valor múltiplo do salário mínimo.

III- Recurso não conhecido."

(STJ, 5ª Turma, RESP: 413156/SC, proc. 2002/0017391-1, Rel. Min. Felix Fisher, v.u, DJU 06.05.02, p.309)

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. MENOR VALOR TETO. ATUALIZAÇÃO. UNIDADE-SALARIAL. LEI Nº 6.708/79.

- A Lei nº 6.708/79 vedou a possibilidade de utilização do salário-mínimo como fator de cálculo do menor e do maior teto dos salários-de-benefício, oportunidade em que passou a ser fixado em função da unidade-salarial. Precedentes.

- Recurso especial conhecido."

(STJ; 6ª Turma, RESP: 369287/RS, proc. 2001/0157369-0, Rel. Min. Vicente Leal, v.u, DJU 05/08/2002, p. 423)

Entretanto, cumpre observar que, inicialmente, a Administração Previdenciária não observou esse critério legal, mas, por meio da Portaria MPAS 2.840/82, de 30/04/1982, ocorreu o reajustamento do menor e do maior valor-teto, para o mês de maio de 1982, com base na variação acumulada do INPC, a partir de maio de 1979.

Com efeito, tendo o menor e o maior valor-teto sido devidamente recompostos a partir de maio de 1982, inclusive, a possibilidade de existência de diferenças nas respectivas rendas mensais restringe-se aos benefícios concedidos entre novembro de 1979 e abril de 1982, cujos cálculos tenham envolvido a manipulação dessas variações.

Assim, considerando que a data de início do benefício da parte autora (01.07.83 - fls. 19) é posterior ao advento da Portaria do MPAS 2.840/82, que administrativamente procedeu ao reajustamento com o índice legal (INPC) a partir de maio de 1982, conclui-se que o demandante não sofreu qualquer prejuízo no tocante ao menor valor teto, sendo improcedente a pretensão por não haver comprovado qualquer falha na aplicação do critério legal em seu benefício.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ATUALIZAÇÃO DO MENOR E MAIOR VALOR-TETO. PORTARIA MPAS Nº 2.840/82.

1. A partir de maio/1982 o INSS corrigiu a distorção na atualização do menor e maior valor-teto dos salários-de-contribuição, nos termos da Portaria MPAS nº 2.840/82.

2. Apelação improvida".

(TRF 4ª Região, 6ª Turma, AC Proc. 200371000549635/RS, Rel. Décio José da Silva, v.u, DJ. 20.07.05, p. 691).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO.

REAJUSTAMENTO SEMESTRAL. MENOR E MAIOR VALOR-TETO. LEI Nº 6.708/1979. INPC. APLICAÇÃO A PARTIR DE MAIO DE 1980. BENEFÍCIO CONCEDIDO APÓS ABRIL DE 1982. PREJUÍZO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. ENUNCIADO Nº 7/STJ.

1. A edição da Lei 6.708, com entrada em vigor no dia 1º de novembro de 1979, inaugurou uma nova sistemática de reajuste semestral pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor nos seis meses anteriores (art. 2º, § 1º). Assim, o primeiro reajustamento do menor e maior valor-teto com a adoção do INPC somente é devido a partir de maio de 1980.

2. A irresignação que busca desconstituir os pressupostos fáticos adotados pelo acórdão recorrido encontra óbice no enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 6ª Turma, Rel. Min. Paulo Gallotti, v.u, DJ 24.03.08, p.1)

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação retro expendida.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014168-58.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.014168-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HORST KARL ANDERSEN
ADVOGADO : SP197535 CLÁUDIO HENRIQUE DE OLIVEIRA ANDERSEN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP204799 GUILHERME PINATO SATO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/85.843.379-6), mediante a majoração (retorno) do coeficiente de cálculo de 70% (setenta por cento) para 80% (oitenta por cento)

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, já que o benefício já fora revisto, nos termos do art. 144 da lei 8.213/91 (esfera administrativa).

Apelação da parte autora. No mérito, pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, verifico que o pedido inicial foi suficientemente específico ao requerer a revisão de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/85.843.379-6), mediante a majoração (retorno) do coeficiente de cálculo de 70% (setenta por cento) para 80% (oitenta por cento).

Alega a parte autora que, após a revisão do benefício nos termos do art. 144 da lei 8.213/91, houve a redução do coeficiente de cálculo de 70% (setenta por cento) para 80% (oitenta por cento).

Entretanto, o juízo de origem julgou improcedente o pedido, com fundamento na apuração correta do valor do benefício, nos termos do art. 144 da lei 8.213/91.

Portanto, a sentença decidiu de forma diversa da pretendida pela parte autora, apresentando caráter *extra petita*, em afronta ao artigo 460 do Código de Processo Civil:

"É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado". (grifo nosso).

In casu, a prolação de sentença nula impede a apreciação do pedido por esta Corte por não estarem preenchidos, de forma plena, os requisitos para a devida relação processual, vez que se faz necessário apurar (por intermédio de processo administrativo ou outro documento) a origem da minoração do coeficiente de cálculo (de 80% para 70%).

Sendo assim, resta afastada a possibilidade de julgamento nos termos do art. 515, §3º, do CPC.

Isso posto, **de ofício, anulo a sentença *extra petita***, determinado o retorno dos autos à origem. Nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao recurso**, vez que prejudicado.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002937-19.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : VIKTORIA NAGY
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029371920124036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/104.017.010-0), mediante a adoção de índices de reajustamento (competências maio/96, junho/97 e junho/01) que a parte autora considera capazes de preservar o valor real do benefício em manutenção.

Em suas razões, a parte autora reitera o pedido posto na exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Não prospera a pretensão da parte autora.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo n. 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos benefício, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído pelo IRSM (Lei n. 8.542/92) que determinou que os reajustes passariam a ser, a partir de maio de 1993, quadrimestrais, em janeiro, maio e setembro. A seguir a Lei n. 8.700/93, instituiu o FAS - Fator de Atualização Salarial, a partir de janeiro de 1994, também com aplicação quadrimestral e assegurou que haveriam antecipações relativas aos meses de fevereiro, março, abril, junho, julho, agosto, outubro, novembro e dezembro, no percentual que ultrapassasse a taxa de 10%. O remanescente de 10% seria aplicado no reajuste quadrimestral, sempre considerando a variação integral do IRSM, deduzidas as antecipações concedidas (§ 1º do artigo 9º, da Lei n. 8.542/92, com a redação dada pela Lei 8.700/93).

Os resíduos de novembro e dezembro de 1993 foram incorporados ao reajuste do benefício de janeiro de 1994, não havendo, portanto, expurgo de 10% do IRSM e sim desconto do que fora antecipado.

A seguir, a MP n. 434 de fevereiro de 1994 (convertida na Lei n. 8.880/94) determinou a conversão dos benefícios para URVs em março de 1994, observando que seria dividido o valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994, pelo valor em Cruzeiros Reais do equivalente em URV do último dia desses meses e extraindo-se a média aritmética dos valores resultantes do inciso anterior (artigo n. 20).

Essa fórmula de conversão não implicou redução do valor dos benefícios uma vez que o § 3º do artigo 20, da n. 8.880/94, assegurou que esta conversão não resultaria em valor inferior ao de fevereiro de 1994. Porém, com isso, ficou revogada a Lei n. 8.700/93 e, conseqüentemente, inviável o reajuste dos benefícios pela variação do IRSM, razão pela qual o reajuste previsto para maio de 1994 não pode ser considerado um direito adquirido dos segurados.

A aplicação integral do Índice de Reajuste do Salário Mínimo - IRSM - nos meses que precederam a conversão dos benefícios em URV, e conversão da moeda Cruzeiros Reais em Unidade Real de Valor - URV são matérias

que já foram enfrentadas pelo Superior Tribunal de Justiça, que afastou a alegação e que houve expurgo de 10% nos mencionados períodos, bem como afastou a alegada inconstitucionalidade da expressão "nominal" na conversão para URVs, conforme se verifica dos seguintes textos de ementas de arestos:

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO EM MANUTENÇÃO. CONVERSÃO EM URV. INCORPORAÇÃO. IRSM INTEGRAL. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994. DESCABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ E STF. RECURSO PROVIDO.

1. O critério estabelecido pelo art. 20 da Lei n.º 8.880/94 para conversão dos benefícios previdenciários em manutenção para URV não gerou ofensa a direito dos segurados.

2. As antecipações de 10% referentes a novembro e dezembro de 1993 foram incorporadas aos valores dos benefícios reajustados em janeiro/94, ao final do quadrimestre, nos exatos termos da Lei n.º 8.700/93, e computados na média aritmética calculada conforme o artigo supracitado.

3. Quanto aos meses de janeiro e fevereiro, não tendo se completado o quadrimestre, o que somente ocorreria no mês de maio, não há falar em direito adquirido, na medida em que, por ocasião da conversão dos benefícios em URV, o que havia era mera expectativa de direito.

4. Entendimento pacificado no STJ e STF.

5. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 498457/SC, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 18/03/2003, DJ 28/04/2003, p. 264).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. VARIAÇÃO INTEGRAL DO IRSM. ÍNDICE DE 10%. LEI 8.880/94. URV. NOVEMBRO E DEZEMBRO DE 1993. JANEIRO E FEVEREIRO DE 1994.

1. O resíduo de 10% da variação do IRSM dos meses de novembro e dezembro de 1993 foi devidamente incorporado ao reajuste operado no mês de janeiro de 1994, data-base do reajustamento do quadrimestre.

2. Não há direito adquirido ao resíduo de 10% do IRSM de janeiro de 1994 decorrente da antecipação de fevereiro do mesmo ano, por força da revogação da Lei 8.700/93 pela Lei 8.880/94, que ocorreu antes do aperfeiçoamento do primeiro quadrimestre do ano, condição temporal da sua incorporação ao reajuste do benefício.

3. Quanto ao resíduo de 10% do IRSM do mês de fevereiro, igualmente, não há falar em direito adquirido, por indevida a antecipação do mês de março de 1994, que lhe daria causa, revogada que foi a Lei n.º 8.700/93 pela Lei n.º 8.880/94, que instituiu a URV, a partir de 1º de março de 1994.

4. Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 371938/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 08/10/2002, DJ 06/10/2003, p. 335).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. TERMO "NOMINAL". VIOLAÇÃO INDIRETA À CONSTITUIÇÃO. CONVERSÃO EM URV. LEI 8.880/94. LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS.

1. A Suprema Corte firmou jurisprudência no sentido de que o termo "nominal" expresso no inciso I do art. 20 da Lei 8.880/94 é constitucional, concluindo não haver ofensa direta à Constituição.

2. Quanto à incidência do valor integral do IRSM (nov/dez 1993 e jan/fev 1994), o Tribunal de origem fundamentou-se em legislação infraconstitucional (Lei 8.880/94), afastando o óbice ao conhecimento do recurso especial.

3. Embargos de divergência acolhidos."

(EREsp 425.161/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/08/2005, DJ 26/09/2005, p. 176).

A Lei n. 8.880/94 ainda previu a aplicação do IPC-r nos reajustes dos benefícios, mas esse índice foi extinto antes mesmo de chegar a ser aplicado.

A seguir, em 1º de maio de 1996, foi adotado IGP-DI, (MP n. 1.415/96) e, para o reajuste de junho de 1997, o critério foi alterado, adotando-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97).

Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observo que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais

preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Superior Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Assim, não prospera a pretensão de aplicar quaisquer outros critérios ou índices aos reajustes dos benefícios previdenciários além dos estabelecidos na legislação.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, na forma da fundamentação retro expandida.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002685-65.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : LEONIDIA PEREIRA DO RIO FIDELIS
ADVOGADO : SP018103 ALVARO BAPTISTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de pensão por morte previdenciária (NB/087.952.129-5), incorporando-se aos salários-de-contribuição de referido benefício, o valor do auxílio-acidente (NB/79.340.407-0).

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressaltar que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento.

Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, previa o art. 6º, §2º, da lei 6.376/76:

"Art. 6º O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.

[Tab][Tab](...)

§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho. g.n.

Posteriormente, com o advento do Decreto 89.312/84, referida disposição perdurou. Nestes termos:

"Art. 165. O acidentado do trabalho que após a consolidação das lesões resultantes do acidente permanece incapacitado para o exercício da atividade que exercia habitualmente na época do acidente, mas não para o exercício de outra, faz jus, a contar da cessação do auxílio-doença, ao auxílio-acidente.

(...)

§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente é incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resulta de acidente do trabalho." g.n.

Ressalte-se, que o óbito do "de cujus" não decorreu de acidente de trabalho (fls. 29)

De outro vórtice, alega o ente autárquico, em sua defesa, que agiu em conformidade com os preceitos acima elencados, já que calculou o benefício de pensão por morte (NB/087.952.129-5) com o acréscimo de 50% (cinquenta por cento) desse valor, a título de auxílio-acidente (fls. 04 e 41).

Que, a fim de dirimir a controvérsia, fora determinada perícia contábil, sendo que o Laudo exarado pela Justiça Federal - Seção São Paulo, atestou que houve diferenças (a maior) em favor da parte autora, decorrentes da incorreção no cálculo da RMI.

Que, instados a manifestarem-se (fls. 94), a parte autora declarou concordar com os cálculos apresentados pela contadoria (fls. 98), e o ente autárquico ficou-se inerte.

Destarte, pelas razões acima explicitadas, deve ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Por fim, as diferenças a serem pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, contudo, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial**, para determinar a isenção de custas e despesas processuais e para estabelecer os critérios de cálculo dos honorários advocatícios, da correção monetária e dos juros de mora. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

2012.61.21.004239-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANDERSON FERREIRA DE MORAIS
ADVOGADO : SP260585 ELISANGELA ALVES FARIA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184135 LEONARDO MONTEIRO XEXEO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042397520124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/516.663.001-3), recalculando sua RMI utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido diante do reconhecimento da prescrição.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, IV, do CPC, com fulcro na ocorrência do instituto da Prescrição.

Contudo, tal *decisum* deve ser anulado pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à temática da prescrição, sua disposição encontra-se materializada no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC.

Contudo, no que pertine à revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8213/91, o advento do Memorando-Circular Conjunto 21/ DIRBEN /PFEINSS, de 15 de abril de 2010, trouxe nova sistemática ao assunto, já que, por intermédio deste, o INSS admitiu o direito dos segurados à revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8213/91, cabendo, para tal, requerê-la administrativamente.

Diante de tal reconhecimento, insta apresentar os preceitos encartados no art. 202 do C.C.:

"Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper." (grifo nosso)

Diante do acima exposto, que corresponde ao reconhecimento do direito do segurado por parte do INSS, fica caracterizada a interrupção do prazo prescricional, recomeçando a correr, *in casu*, no dia 15.04.10 (data do ato que a interrompeu).

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código

de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO MÉRITO.

Quanto ao pleito do requerente, depreende-se dos autos que referido reside na possibilidade de cálculo da RMI de benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/516.663.001-3) utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários de contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"I. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 35, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, ao considerar, para o cálculo da RMI do benefício da parte autora, os 100% (cem por cento) maiores salários-de-contribuição.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, II, da lei 9.876/99.

Entendimento análogo compartilha a jurisprudência desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 9.876/99. CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL NOS TERMOS DO ARTIGO 29, INCISO II, DA LEI N. 8.213/91. RECURSO PROVIDO. 1.

(...)

No caso sob análise, o autor já era filiado à Previdência Social antes da vigência daquela norma; deve ter, pois, seu benefício de auxílio-doença, (NB 31/124746591-5) de acordo com o disposto no artigo 29, II, da Lei n.

8.213/91, revisado mediante utilização da média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a 80% (oitenta por cento) de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observada, na execução, a prescrição quinquenal das parcelas vencidas.

(...)

Agravo legal provido, para, em novo julgamento, dar provimento à apelação da parte autora."

(AC 0011519-06.2012.4.03.9999, Nona Turma, Relatora Des. Federal Marisa Santos, DJF3 CJI 27/09/2012;

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL. RAZÕES DISSOCIADAS. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI DE AUXÍLIO-DOENÇA. ART. 29, II, DA LEI 8.213/91. - Aplicação do disposto no artigo 29, II, da Lei nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, para cálculo da renda mensal inicial de benefício por incapacidade, de forma que consista na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. - Para o segurado filiado à previdência social até 28 de novembro de 1999, o Decreto nº 3.265/99 trouxe a regra estampada no §3º de seu artigo 188-A, segundo o qual a renda mensal inicial de benefício por incapacidade é calculada pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994. - Os Decretos 3.265/99 e 5.545/05 impuseram restrições aos segurados filiados à Previdência Social até 28.11.99, que não alcançassem 60% do número de meses decorridos de julho de 1994 até a data do início do benefício, e aos filiados após 29.11.99 que tivessem menos de 144 contribuições até a data do benefício. - No caso de benefícios por incapacidade concedidos após a vigência da Lei nº. 9.876/99, o salário-de-benefício consistirá na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a 80% do período contributivo considerado, independentemente do número de contribuições mensais vertidas. - Deverá ser recalculada a nova renda mensal inicial do auxílio-doença em questão para todos os efeitos, com pagamento das diferenças apuradas entre os valores devidos e os valores do benefício efetivamente pago ao segurado, observada a prescrição quinquenal.

(...)"

(AC 0041843-81.2009.4.03.9999, Oitava Turma, Relatora Des. Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI 01/03/2013)."

Por fim, saliento que a autarquia, por intermédio do Memorando-Circular Conjunto nº21/DIRBEN/PFEINSS, reconheceu o direito aos segurados à da revisão da RMI dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos termos destacados na presente demanda, qual seja, considerando os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição.

As diferenças a serem pagas devem respeitar a prescrição quinquenal parcelar, descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo procedente o pedido do requerente**, para determinar a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/516.663.001-3), nos termos retro expendidos, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002672-06.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002672-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : APARECIDO FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CLAUDIO MONTEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026720620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário por incapacidade (auxílio-doença - NB/131.354.711-2), recalculando sua renda mensal inicial utilizando-se os 80% (oitenta por cento) maiores salários-de-contribuição de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, II, da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99, com o pagamento das diferenças havidas.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, por carecer a parte autora de interesse de agir (benefício revisto na esfera administrativa)

Apelação da parte autora irresignando-se, tão somente, quanto ao pagamento das diferenças havidas.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, por carecer a parte autora de interesse de agir, já que o benefício encontra-se revisto, na esfera administrativa (fls. 30-34)

Alega a parte que, em que pese a existência de referida revisão, nesta não se encontra previsto o pagamento das diferenças havidas.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j.

03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

Posteriormente, o Decreto 6.939, de 18 de agosto de 2009, que por sua vez alterou os dispositivos do Decreto 3.408/99, revogou o §20 de seu art. 32, e modificou a redação do §4º do art. do art. 188, dispôs de forma definitiva sobre referida transição:

"Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento do período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994 até a data do início do benefício."

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 30-34, que o benefício de auxílio-doença - NB/131.354.711-2, já fora revisto, na esfera administrativa, nos termos pleiteados na exordial. Contudo, não se depreende de tal análise o pagamento das diferenças havidas, decorrentes de tal revisão. Sendo assim, reafirma-se o interesse de agir da parte autora, devendo, por conseguinte, ser revista a sentença a qua no que pertine ao pagamento das diferenças havidas, decorrentes da revisão.

Quanto à temática da prescrição, sua disposição encontra-se materializada no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC.

Contudo, no que pertine à revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8213/91, o advento do Memorando-Circular Conjunto 21/ DIRBEN /PFEINSS, de 15 de abril de 2010, trouxe nova sistemática ao assunto, já que, por intermédio deste, o INSS admitiu o direito dos segurados à revisão nos termos do art. 29, II, da lei 8213/91, cabendo, para tal, requerê-la administrativamente.

Diante de tal reconhecimento, insta apresentar os preceitos encartados no art. 202 do C.C.:

"Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper." (grifo nosso)

Diante do acima exposto, que corresponde ao reconhecimento do direito do segurado por parte do INSS, fica caracterizada a interrupção do prazo prescricional, recomeçando a correr, in casu, no dia 15.04.10 (data do ato que a interrompeu).

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

[Tab][Tab]DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais. Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para determinar o pagamento das diferenças havidas, decorrentes da revisão do benefício auxílio-doença (NB/131.354.711-2), nos termos retro expendidos. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013904-17.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.013904-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP291768 MAURO RODRIGUES JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISRAEL JOSE BATISTA
ADVOGADO : SP067145 CATARINA LUIZA RIZZARDO ROSSI e outro
No. ORIG. : 00139041720084036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos Embargos à Execução interposto pela autarquia previdenciária, fixando o valor da diferença executada pelo valor da conta apresentada pela Contadoria Judicial, em R\$ 86.506,63 (oitenta e seis mil, quinhentos e seis reais e sessenta e três centavos), atualizados até junho de 2008, determinando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, sustenta a impossibilidade de se prosseguir com a execução, pois após a expedição do ofício requisitório, a parte exequente requereu, a execução do saldo remanescente, sendo o Instituto citado novamente nos termos do artigo 730 do CPC, motivo pelo qual interpôs os presentes Embargos à Execução, visando alegar que nada mais é devido, tendo em vista, a ocorrência da preclusão, sendo imutável a coisa julgada. Por fim, prequestiona a matéria, para fins de interposição de recursos nas instâncias superiores. Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Compulsando os autos, verifico que, ao contrário do alegado pelo Instituto, não ocorreu a preclusão, mas sim alguns equívocos no decorrer do trâmite processual, após a apuração de um saldo remanescente pela Contadoria Judicial de 1ª instância, senão vejamos.

É certo que, sendo apurado o saldo remanescente, deveria ter sido facultado ao devedor a oportunidade para impugnação, sendo descabida uma nova citação.

Nessa linha de raciocínio, remansosa jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, tem decidido que, para fins de saldo remanescente, não se realiza nova citação do devedor, pois se trata de um único processo de execução, bastando que, apresentada a conta, intime-se a devedora para impugná-la, senão vejamos:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA AFASTADA A PARTIR DE RECENTE POSICIONAMENTO DO EG. STF. NECESSIDADE. CITAÇÃO. FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

(...)

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em se tratando de precatório complementar referente à atualização de valores, não é necessária nova citação da Fazenda Pública. Precedente.

Recurso parcialmente provido."

(STJ, RESP nº 720667, proc. nº 200500122385/SP, Quinta Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 9/5/2005, p. 473)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CITAÇÃO. PRESCINDIBILIDADE. EC 37/02 - ART.462, DO CPC. INAPLICABILIDADE NAS EXECUÇÕES EM ANDAMENTO.

I - Nos precatórios complementares é desnecessária a citação da Fazenda Pública para opor os embargos a cada atualização do cálculo, bastando sua intimação para se manifestar sobre a conta de atualização.

(...)"

(STJ, AGRESP nº 699310, proc. nº 200401534398/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 25.04.05, p. 252)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. APRESENTAÇÃO DA CONTA PELO EXEQUENTE. CITAÇÃO DA FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DESNECESSIDADE. PROCESSO UNO.

Embora alegue o contrário, é a tese apresentada pela Fazenda do Estado de São Paulo que se encontra obsoleta, uma vez que não se justifica, no direito processual moderno, pretender-se que cada expedição de precatório se transforme em processo de execução autônomo.

A execução é um processo uno e foi há muito iniciada, momento em que, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, foi a Fazenda Pública estadual citada para oferecer embargos, motivo pelo qual não é necessária uma nova citação para a oposição de novos embargos, basta que se intime a devedora para impugnar a conta. A cada processo de conhecimento corresponde a um único processo de execução.

(...)"

(STJ, AGA 463046, proc. nº 200200858961/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 30/5/05, p. 278).

"PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. ATUALIZAÇÃO DE VALORES. FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE DE NOVA CITAÇÃO.

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, em se tratando de precatório complementar referente à atualização de valores, não é necessária nova citação da Fazenda Pública. Precedente.

(...)"

(STJ, AGA 392932, proc. nº 200100705187/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 9/2/05, p. 225)

Outro não é o entendimento desta Egrégia Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - DESNECESSIDADE DE NOVA CITAÇÃO DA AUTARQUIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO QUE SE EXTINGUE SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. "É desnecessária nova citação da Fazenda Pública para oposição de embargos em atualização de cálculos para expedição de precatório complementar. Basta a intimação da devedora para impugnar a conta." (STJ, Corte Especial, Petição 1854, Processo 200200884794-SP, DJU 19/12/2002, p. 319, Relator Min. MILTON LUIZ PEREIRA, decisão unânime)

2. Se a parte dispõe de meio processual adequado para manifestar seu inconformismo em relação à mera atualização de conta de liquidação, carece de interesse processual para ajuizar embargos à execução.

3. Feito que se extingue de ofício sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. "

(TRF3, Proc. 200403990072852, AC 919470, Relatora Des. Fed. Marisa Santos, Nona Turma, v. u., Decisão 28/5/2007, DJU: 28/6/2007, p. 627)

"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. CITAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 730 DO CPC.

1. Em se tratando de cálculo resultante de complementação de eventual saldo credor, mostra-se descabida nova citação da Fazenda Pública para os fins previstos no art. 730, caput, do Código de Processo Civil. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

2. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região, Agravo de Instrumento 150293, proc. nº 2002.03.00.008844-0, Rel. Des. Federal Nelson Bernardes, DJU 20/10/2005, p. 419)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRECATÓRIO. SALDO REMANESCENTE. NOVA CITAÇÃO. NÃO CABIMENTO.

I. O art. 730, do CPC só se aplica à citação inicial do processo de execução. Havendo saldo remanescente de precatório pago, não há necessidade de nova citação. Entendimento sufragado pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça (Resp nº 354.357/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 26/9/02, por maioria, DJU de 26/05/2003, p. 244).

II. Processo extinto ex officio sem exame do mérito. Apelação prejudicada."

(TRF 3ª Região, Apelação Cível 945311, proc. nº 2004.03.99.020962-6/SP, Oitava Turma, Rel. Des. Federal Newton de Lucca, DJU 18/01/2005, p. 380)

Ocorre que, atendendo ao princípio da economia processual, bem como à instrumentalidade do processo de execução, a matéria deduzida nos embargos daí decorrentes deve ser apreciada, consoante já vem decidindo monocraticamente a eminente Desembargador Federal Daldice Santana (AC nº 0019098-39.2011.4.03.9999/SP, DJe 28/03/2012, public. 26/04/2012).

Nestes termos, agiu corretamente o MM Juízo a quo ao julgar o pedido formulado nos Embargos à Execução interpostos pelo Instituto, sendo inócua a pretensão do apelante.

Portanto, não merece acolhimento as razões recursais INSS.

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO à apelação interposta pelo INSS.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063245-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.063245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1848/2471

ADVOGADO : SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : REINALDO CARVALHO
ADVOGADO : SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO
No. ORIG. : 07.00.00121-4 2 Vt SUZANO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor apurado pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 12.754,83, atualizado até maio de 2007 (fls. 31/37), fixando, condenando a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor dado à causa, descontando tal valor diretamente do precatório.

A parte exequente interpôs Embargos de Declaração (fls. 98/99), que foram rejeitados pelo MM. Juiz *a quo* (fls. 101/103).

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que a conta do perito judicial não pode prevalecer, tendo em vista que utilizou como valor da renda mensal inicial do benefício da parte exequente o salário mínimo, sendo que esta, ao contrário, foi fixada em valor superior (R\$ 826,35 - fls. 112), requerendo, deste modo, a elaboração de nova conta. Subsidiariamente, requer que seja afastada a condenação nas verbas de sucumbência, tendo em vista que é beneficiário da justiça gratuita.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Tendo em vista a divergência ainda existente, o processo foi encaminhado ao Setor de Contadoria deste Tribunal para a elaboração de novos cálculos seguindo os critérios dispostos no título executivo judicial.

Após a elaboração dos cálculos, foi dada vista às partes, que se mantiveram inertes.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 123/126, seguiu estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, informando que, com razão o apelante, pois a RMI de seu benefício realmente foi calculada de forma equivocada, tendo em vista que o valor correto é de R\$ 862,50, nos termos da legislação vigente, explanada em seu parecer, o que posicionando o cálculo para a data da conta embargada apurou um montante total de R\$ 65.692,82 (sessenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e oitenta e dois centavos).

Ademais, intimados a se manifestarem, o Instituto se manteve inerte, restando desnecessárias maiores considerações a respeito do tema.

Deste modo, acolho os cálculos apresentados pelo Contador Judicial às fls. 123/126, totalizando o montante de R\$ 65.692,82 (sessenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e oitenta e dois centavos), atualizado até outubro de 2005.

Em face de tais ponderações, tendo em vista que a parte exequente decaiu de parte mínima do pedido, fixo o valor do honorários, a cargo do INSS em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, entendida esta como a diferença controversa entre o valor pretendido e aquele efetivamente apurado como o devido.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte exequente**, para determinar o prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 65.692,82 (sessenta e cinco mil, seiscentos e noventa e dois reais e oitenta e dois centavos), atualizado até outubro de 2005, condenando o INSS ao pagamento da verba honorária, nos termos desta fundamentação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031184-42.2011.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP232710 RICARDO ALEXANDRE MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANIBAL RODRIGUES DE SOUZA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP113723 SANDOVAL BENEDITO HESSEL
: SP052074 RUGGERO DE JESUS MENEGHEL
No. ORIG. : 08.00.00024-2 1 Vr IBIUNA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo cálculo apresentado pelo contador judicial (fls. 270), condenando o INSS ao pagamento dos honorários periciais, fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), devendo ser pago pelo vencido no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de cobrança em eventual ação executiva, além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios.

A parte exequente interpôs Embargos de Declaração, que foram acolhidos para esclarecer na decisão que o embargado foi condenado ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, ficando este sobrestado, por ser a parte beneficiária da justiça gratuita, bem como esclarecer que os honorários periciais são devidos pelo INSS, pois este quem deu causa à controvérsia instaurada. O INSS, em suas razões recursais, reitera o pedido posto na inicial, visando o acolhimento de seus cálculos apresentados às fls. 247/250. Subsidiariamente, requer a redução da verba honorária, a isenção do pagamento de custas processuais e que os honorários periciais seja dividido, em face da sucumbência recíproca. Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC's E DA TR. JUROS DE MORA INCLuíDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida,

depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que a contadoria judicial em seu laudo complementar juntado às fls. 264/291, esclareceu todas as indagações novamente levantadas pela autarquia em suas razões recursais, especialmente, no tocante aos valores calculados a partir de abril de 2004, bem como rebatendo que não houve nenhuma inclusão do IRSM de fevereiro de 1994 na conta, mas sim a correção de um equívoco que houve na sistemática de cálculo do respectivo período, restando afastadas as razões de inconformismo do apelante.

Ademais, o Instituto, em suas razões de apelação, limitou-se a reiterar que a conta acolhida pelo MM. Juízo a quo está equivocada, reiterando as mesmas questões levantadas anteriormente quanto ao cálculo do *expert* judicial, já respondidas

Quanto aos honorários periciais, razão assiste ao apelante, pois sendo a parte exequente beneficiária da justiça gratuita e tramitando a ação na Justiça Estadual, no âmbito de competência delegada, é aplicável a Resolução nº 541/2007, do Conselho da Justiça Federal, cujos artigos 1º e 4º dispõem:

Art. 1º As despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal, nos termos desta Resolução.

Art. 4º Após a realização dos serviços, o Juiz de Direito encaminhará ofício, nos moldes do anexo I, ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando a ação, acompanhado do ato de nomeação de peritos e advogados, com solicitação de pagamento. Serão informados o nome da comarca e todos os dados necessários à efetivação dos depósitos em nome de cada um, discriminando-se, em caso de perito, os tipos de perícias realizadas.

Assim, nos termos da citada resolução, deve o Juiz de Direito requerer o pagamento dos honorários **periciais** ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando o feito.

Logo, o pagamento dos honorários em discussão cabe à própria Justiça Federal, por meio de recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária, cujo reembolso caberá, ao final do processo, ao vencido, tal como previsto nos dispositivos acima transcritos.

Nesse sentido, transcrevo as ementas da jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL- HONORÁRIOS PERICIAIS - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PAGAMENTO. - Tratando-se, entretanto, a parte autora de beneficiária da justiça gratuita, tramitando a ação na Justiça Estadual, no âmbito de competência delegada, é aplicável a Resolução 541/07, no que concerne ao pagamento dos peritos, devendo o Juiz de Direito requerer o pagamento dos honorários **periciais** arbitrados ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado em que estiver tramitando o feito. - Agravo de Instrumento provido.(AI

00065648720114030000, JUIZ CONVOCADO LEONARDO SAFI, TRF3 -SÉTIMA TURMA, DJF3 CJI DATA:29/09/2011. FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS **PERICIAIS**. JUSTIÇA GRATUITA. DESCABIMENTO. RESOLUÇÕES 541/2007 E 558/2007 DO CNJ. - A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º). - O **artigo 19** do Código de Processo Civil determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita. - Perícia requerida pela parte autora, beneficiária da justiça gratuita, a ela aplicando-se o disposto na Resolução nº 541 de 18.01.2007. - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (AI 00152593020114030000, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:15/12/2011.FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ARTS. 3º, V, E 11 DA LEI 1.060/50, 19 E 33 DO CPC. HONORÁRIOS **PERICIAIS**. ANTECIPAÇÃO PELO ESTADO, QUANDO O EXAME FOR REQUERIDO POR BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. DESCABIMENTO. REALIZAÇÃO DA PERÍCIA. RESPONSABILIDADE DO ESTADO EM COLABORAÇÃO COM O PODER JUDICIÁRIO.

1. A controvérsia posta em debate diz respeito ao ônus pela antecipação dos honorários do perito em ação em que o autor da demanda, postulante da perícia, é beneficiário da justiça gratuita.
2. O fato de o beneficiário da justiça gratuita não ostentar, momentaneamente, capacidade econômica de arcar com o adiantamento das despesas da perícia por ele requerida, não autoriza, por si só, a inversão do ônus de seu pagamento.
3. Tendo em vista que o perito nomeado não é obrigado a realizar o seu trabalho gratuitamente, incumbe ao magistrado requisitar ao Estado, a quem foi conferido o dever constitucional de prestar assistência judiciária aos hipossuficientes, o ônus de promover a realização da prova técnica, por meio de profissional de estabelecimento oficial especializado ou de repartição administrativa do ente público responsável pelo custeio da produção da prova, o que deve ocorrer em colaboração com o Poder Judiciário.
4. Recurso especial provido.
(REsp 1245684/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 16/09/2011)

Descabido, no entanto, o desconto desta verba do montante a ser executado, ficando o valor sob a responsabilidade da verba orçamentária da Justiça Federal, conforme o entendimento supra expandido. Deste modo, correta a r. sentença ao acolher os cálculos apresentados pelo expert judicial, que gozam de presunção de legalidade e veracidade, merecendo reparos a r. sentença, tão somente, quanto ao responsável pelo pagamento dos honorários periciais.

No tocante à redução da verba honorária, isenção do pagamento de custas e despesas processuais, não conheço do pedido, uma vez que a parte exequente é quem foi condenada ao respectivo pagamento, com observância da gratuidade concedida, portanto não houve condenação nos termos do inconformismo do apelante, estando as razões dissociadas dos autos.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO**, no tocante ao pedido de redução da verba honorária e isenção do pagamento de custas e despesas processuais E, na parte conhecida, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para afastar sua condenação ao pagamento dos honorários periciais, nos termos desta fundamentação.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033357-34.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033357-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANIELA GONCALVES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE CARLOS DOS SANTOS e outro
: DIOMAR DE FATIMA XAVIER DOS SANTOS
ADVOGADO : SP135924 ELIANE REGINA MARTINS FERRARI
No. ORIG. : 00027638320138260077 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interpostas em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

A r. sentença monocrática de fls. 92/95 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado, acrescido dos consectários que especifica. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Em razões recursais de fls. 99/107, pugna o INSS, inicialmente, pela suspensão da tutela antecipada. No mérito, requer a reforma da sentença, ao argumento de que os autores não lograram comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à ausência de dependência econômica em relação ao segurado recluso. Suscita, por fim, o prequestionamento legal para efeito de interposição de recursos.

Devidamente processados os recursos, subiram os autos a esta instância para decisão.

Vistos, na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no que se refere ao pedido de suspensão da tutela antecipada, suscitado pelo INSS, por confundir-se nesta fase processual com o mérito da demanda, com este será apreciado.

Disciplinado inicialmente pelo art. 80 da Lei nº 8.213/91 (LBPS), "*O auxílio-reclusão será devido, nas mesmas condições da pensão por morte aos dependentes do segurado recolhido à prisão, que não receber remuneração da empresa nem estiver em gozo de auxílio-doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço*".

Com a edição do Decreto nº 3.048, de 6 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social - RPS, foram definidos os critérios para a concessão do benefício (arts. 116/119).

Assim, a prestação é paga aos dependentes do preso, os quais detêm a legitimidade *ad causam* para pleiteá-lo, e não ele próprio, nos mesmos moldes da pensão por morte, consoante o disposto no art. 16 da LBPS.

Com efeito, as regras gerais da pensão *causa mortis* aplicam-se à concessão do auxílio-reclusão naquilo que se compatibilizar e não houver disposição em sentido contrário, no que se refere aos beneficiários, à forma de cálculo e à sua cessação, assim como é regido pela legislação vigente à data do ingresso à prisão, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, sobretudo quanto à renda do instituidor. Precedentes STJ: 5ª Turma, RESP nº 760767, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 06/10/2005, DJU 24/10/2005, p. 377.

O segurado deve estar recolhido sob o regime fechado (penitenciária) ou semi-aberto (colônia agrícola, industrial e similares), não cabendo a concessão nas hipóteses de livramento condicional ou de cumprimento da pena em regime aberto (casa do albergado) e, ainda, no caso de auferir qualquer remuneração como empregado, auxílio-doença, aposentadoria ou abono de permanência em serviço.

Comprova-se a privação da liberdade mediante "*certidão do efetivo recolhimento do segurado à prisão, firmada pela autoridade competente*", a qual instruirá o pedido no âmbito administrativo ou judicial (art. 1º, § 2º, do RPS).

Embora o auxílio-reclusão prescindia de carência mínima (art. 26, I, da LBPS), exige-se a manutenção da qualidade de segurado no momento da efetiva reclusão ou detenção (art. 116, § 1º, do RPS), observadas, portanto, as regras do art. 15 da LBPS em todos os seus termos.

O Poder Constituinte derivado, pautado pelo princípio da seletividade, restringiu o benefício unicamente aos dependentes do segurado de baixa renda, *ex vi* da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, que deu nova redação ao art. 201, IV, do Texto Maior e instituiu o teto de R\$360,00, corrigido pelos mesmos índices

aplicados às prestações do Regime Geral da Previdência Social.

Daí, além da comprovação do encarceramento e da qualidade de segurado, os dependentes regularmente habilitados terão de atender ao limite da renda bruta mensal para a obtenção do auxílio-reclusão, nos termos do art. 116 do RPS, tendo por base inicial o valor acima.

Muito se discutiu acerca do conceito desse requisito, se tal renda se referiria à do grupo familiar dependente ou à do próprio segurado preso, dividindo-se tanto a doutrina como a jurisprudência.

Coube então ao Pleno do E. Supremo Tribunal Federal enfrentar o tema em sede de repercussão geral e dar a palavra final sobre a matéria, decidindo que "*I - Segundo decorre do art. 201, IV, da Constituição, a renda do segurado preso é que a deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. II - Tal compreensão se extrai da redação dada ao referido dispositivo pela EC 20/1998, que restringiu o universo daqueles alcançados pelo auxílio-reclusão, a qual adotou o critério da seletividade para apurar a efetiva necessidade dos beneficiários. III - Diante disso, o art. 116 do Decreto 3.048/1999 não padece do vício da inconstitucionalidade*" (RE nº 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25/03/2009, DJE 08/05/2009).

Nesse passo, o auxílio-reclusão será concedido ao segurado que, detido ou recluso, possuir renda bruta mensal igual ou inferior ao limite legal (originariamente fixado em R\$360,00), considerado o último salário-de-contribuição vigente à época da prisão ou, à sua falta, na data do afastamento do trabalho ou da cessação das contribuições, e, em se tratando de trabalhador rural desprovido de recolhimentos, o salário mínimo. Precedentes TRF3: 7ª Turma, AG nº 2008.03.00.040486-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 09/11/2009, DJF3 17/12/2009, p. 696; 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.033731-5, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, j. 06/10/2009, DJF3 14/10/2009, p. 1314.

A propósito, diante de eventual situação de desemprego, o disposto no art. 116, § 1º, deve ser interpretado *cum grano sallis*, a fim de não tomar em mau sentido a finalidade do benefício, uma vez que o último salário-de-contribuição, mesmo se decorrido tempo considerável entre sua competência e a prisão, é fator determinante da adequação do caso concreto à definição daquilo que se reputa segurado de baixa renda.

Por força da Emenda Constitucional nº 20/98, acometeu-se ao Ministério da Previdência Social a tarefa de atualizar monetariamente o limite da renda bruta mensal de R\$ 360,00, segundo os índices aplicáveis aos benefícios previdenciários (art. 13), tendo a Pasta editado sucessivas portarias no exercício de seu poder normativo.

A renda bruta do segurado, na data do recolhimento à prisão, não poderá exceder os seguintes limites, considerado o salário-de-contribuição em seu valor mensal, nos respectivos períodos: até 31/05/1999 - R\$360,00 (EC nº 20/98); de 1º/06/1999 a 31/05/2000 - R\$ 376,60 (Portaria MPS nº 5.188/99); de 1º/06/2000 a 31/05/2001 - R\$ 398,48 (Portaria MPS nº 6.211/00); de 1º/06/2001 a 31/05/2002 - R\$ 429,00 (Portaria MPS nº 1.987/01); de 1º/6/2003 a 31/04/2004 - R\$560,81 (Portaria MPS nº 727/03); de 1º/05/2004 a 30/04/2005 - R\$586,19 (Portaria MPS nº479/04); de 1º/05/2005 a 31/3/2006 - R\$623,44 (Portaria MPS nº 822/05); de 1º/04/2006 a 31/03/2007 - R\$654,61 (Portaria MPS nº119/06); de 1º/04/2007 a 29/02/2008 - R\$676,27 (Portaria MPS nº142/07); de 1º/03/2008 a 31/01/2009 - R\$710,08 (Portaria MPS nº 77/08); de 1º/02/2009 a 31/12/2009 - R\$752,12 (Portaria MPS nº 48/09); de 1º/01/2010 a 31/12/2010 - R\$810,18 (Portaria MPS nº 333/2010); de 1º/01/2011 a 14/7/2011 - R\$862,11 (Portaria MPS nº568/2010); de 15/7/2011 a 31/12/2011 - R\$ 862,60 (Portaria MPS nº 407/2011); de 01/1/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012). de 01/01/2012 a 31/12/2012- R\$ 915,05 (Portaria MPS 02/2012); de 01/01/2013 e 31/12/2013- R\$ 971,78 (Portaria MPS 15/2013); a partir de 01/01/2014 - R\$ 1.025,81 (Portaria MPS/MF 19/2014).

O termo inicial é fixado na data do efetivo recolhimento à prisão, se requerido no prazo de trinta dias a contar desta, ou se posterior a tal prazo, na do requerimento (art. 116, §4º, do RPS), respeitada a causa impeditiva de prescrição contra incapazes (art. 198 do CC).

A renda mensal inicial - RMI do benefício é calculada na conformidade dos arts. 29 e 75 da LBPS, a exemplo da pensão por morte, observadas as redações vigentes à época do encarceramento.

A teor do art. 40 da LBPS, o dependente beneficiário do auxílio-reclusão faz jus ao abono anual.

O auxílio-reclusão é devido apenas enquanto o segurado permanecer sob regime fechado ou semi-aberto (arts. 116, § 1º, e 117 do RPS), e, como pressuposto de sua manutenção, incumbe-se ao beneficiário de apresentar trimestralmente atestado de que o instituidor continua detido ou recluso, firmado pela autoridade competente (art. 117, §1º, do RPS).

Por conseguinte, constitui motivo de suspensão do benefício a fuga do preso, ressalvada a hipótese de recaptura, data a partir da qual se determina o restabelecimento das prestações, desde que mantida a qualidade de segurado, computando-se, a tal fim, a atividade desempenhada durante o período evadido (art. 117, §§ 2º e 3º).

Além das circunstâncias previstas para pensão por morte, o auxílio-reclusão cessa também com óbito do aprisionado, ocasião em que se converte automaticamente no benefício *causa mortis*, ou, ainda, na eventualidade de transferência para prisão albergue, cumprimento da pena em regime aberto ou liberdade condicional.

Ao caso dos autos.

Objetivam os autores a concessão do benefício previdenciário de auxílio-reclusão, na condição de genitores de

Leandro Xavier dos Santos, recolhido à prisão desde 05 de outubro de 2007, conforme faz prova o Atestado de Permanência Carcerária de fl. 14.

A qualidade de segurado restou demonstrada nos autos, visto que o último vínculo empregatício do detento deu-se a partir de 23 de julho de 2007, conforme fazem prova a CTPS de fls. 18/20 e o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 47, tendo sido interrompido, em decorrência de seu recolhimento prisional. Outrossim, a fim de se estabelecer critérios a auferir a mencionada baixa renda, necessário se faz observar o disposto no Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, que impõe condições para que seja operada a implementação do referido benefício, condições estas que emanam do artigo 116 do referido regulamento.

Nesse particular, constata-se do extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 48 que seu último salário-de-contribuição integral, pertinente ao mês de setembro de 2007, correspondeu ao valor de R\$ 425,00 (quatrocentos e vinte e cinco reais), sendo inferior àquele estabelecido pela Portaria MPS nº 142/07, vigente à data da prisão, equivalente a R\$ 676,27 (seiscentos e setenta e seis reais e vinte e sete centavos). É importante observar que os pais estão arrolados entre os beneficiários de auxílio-reclusão, porém, deve ser comprovada a dependência econômica destes em relação ao filho, conforme disposto no § 4º do art. 16 da Lei de Benefícios.

No caso *sub examine*, não há início de prova material de que o segurado recluso contribuiu de maneira habitual e substancial para o sustento dos genitores.

Nos depoimentos acostados às fls. 89/90, colhidos em audiência realizada em 11 de março de 2014, as testemunhas Hilda Rosa Moreira Marinheiro e Marinalva dos Santos foram unânimes em afirmar que os autores não exercem atividades laborativa remunerada e que o filho Leandro com eles residia e ajudava a prover subsistência destes, todavia, ressaltaram que os autores recebem aluguel de um salão localizado em frente a casa. Além disso, consoante se infere do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 54, carreado aos autos pela Autarquia Previdenciária, o autor José Carlos dos Santos é titular de aposentadoria por tempo de serviço (NB 42/1431943808), desde 18 de julho de 2008.

Acrescente-se que à época da prisão, o filho dos autores contava com apenas 21 anos de idade, sendo que o último vínculo empregatício foi iniciado em julho de 2007 (três meses antes da prisão - fls. 18/20), não sendo crível que, em espaço de vida laboral tão exíguo tenha se tornado o responsável em prover o sustento dos genitores.

Dessa forma, a prova carreada ao feito não deixa clara a dependência econômica dos autores em relação ao filho recluso.

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ATIVIDADE COM REGISTRO EM CTPS NA DATA DO ÓBITO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. MÃE. NÃO COMPROVAÇÃO DA DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. Para a concessão do benefício previdenciário de pensão por morte torna-se necessária a comprovação da qualidade de segurado do de cujus junto à Previdência Social na data do óbito, bem como da dependência econômica da requerente em relação ao mesmo, nos termos do artigo 74 da Lei n.º 8.213/91.

II. O registro em carteira de trabalho na data do óbito demonstra a condição de segurado junto à Previdência Social.

III. Nos termos do § 4º do art. 16 da Lei n.º 8.213/91, regulamentada pelo Decreto n.º 3.048/99 e posteriormente pelo Decreto n.º 4.032/01, em relação aos pais, a dependência econômica deve ser comprovada.

IV. Não há nos autos início de prova material que demonstre que o de cujus contribuía para o sustento de sua mãe na época do óbito, sendo, ainda, a prova testemunhal frágil, não comprovando, assim, os fatos afirmados pela parte autora.

V. Inviável a concessão do benefício pleiteado em face da não implementação dos requisitos legais.

VI. Apelação da parte autora improvida".

(7ª Turma, AC 0022271-57.2000.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, e-DJF3 30/06/2010, p. 799).

Nesse contexto, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento os autores dos ônus de sucumbência, em razão de serem beneficiários da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação**, para reformar a sentença recorrida e **julgar improcedente o pedido**, na forma acima fundamentada. **Casso a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000785-69.2012.4.03.6321/SP

2012.63.21.000785-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP180818 PAOLA BRASIL MONTANAGNA e outro
No. ORIG. : 00007856920124036321 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o benefício de pensão por morte.

A r. sentença monocrática de fls. 98/100 julgou procedente o pedido e condenou a Autarquia Previdenciária à concessão do benefício pleiteado. Por fim, concedeu a tutela antecipada e determinou sua imediata implantação. Em razões recursais de fls. 151/155, pugna o INSS pela reforma da sentença, ao argumento de não ter a autora logrado comprovar os requisitos autorizadores à concessão do benefício, notadamente no que se refere à ausência de dependência econômica em relação ao falecido segurado. Subsidiariamente, insurge-se quanto aos critérios referentes aos conseqüentários legais.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos, na forma do art. 557 do CPC.

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as conseqüências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna estabeleceu em seu art. 201, V, que:

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

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes, observado o disposto no § 2º."

A Lei n.º 8.213, de 24 de julho de 1991 e seu Decreto Regulamentar n.º 3048, de 06 de maio de 1999, disciplinaram em seus arts. 74 a 79 e 105 a 115, respectivamente, o benefício de pensão por morte, que é aquele concedido aos dependentes do segurado, em atividade ou aposentado, em decorrência de seu falecimento ou da declaração judicial de sua morte presumida.

Depreende-se do conceito acima mencionado que para a concessão da pensão por morte é necessário o preenchimento de dois requisitos: ostentar o falecido a qualidade de segurado da Previdência Social, na data do óbito e possuir dependentes incluídos no rol do art. 16 da supracitada lei.

A qualidade de segurado, segundo Wladimir Novaes Martinez, é a:

"denominação legal indicativa da condição jurídica de filiado, inscrito ou genericamente atendido pela previdência social. Quer dizer o estado do assegurado, cujos riscos estão previdenciariamente cobertos." (Curso de Direito Previdenciário. Tomo II - Previdência Social. São Paulo: LTr, 1998, p. 594).

Mantém a qualidade de segurado aquele que, mesmo sem recolher as contribuições, conserve todos os direitos perante a Previdência Social, durante um período variável, a que a doutrina denominou "período de graça",

conforme o tipo de segurado e a sua situação, nos termos do art. 15 da Lei de Benefícios, a saber:

"Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo."

É de se observar, ainda, que o § 1º do supracitado artigo prorroga por 24 (vinte e quatro) meses tal período de graça aos que contribuíram por mais de 120 (cento e vinte) meses.

Em ambas as situações, restando comprovado o desemprego do segurado perante o órgão do Ministério do Trabalho ou da Previdência Social, os períodos serão acrescidos de mais 12 (doze) meses. A comprovação do desemprego pode se dar por qualquer forma, até mesmo oral, ou pela percepção de seguro-desemprego.

Convém esclarecer que, conforme disposição inserta no § 4º do art. 15 da Lei nº 8.213/91, c.c. o art. 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, com a nova redação dada pelo Decreto nº 4.032/01, a perda da qualidade de segurado ocorrerá no 16º dia do segundo mês seguinte ao término do prazo fixado no art. 30, II, da Lei nº 8.212/91 para recolhimento da contribuição, acarretando, conseqüentemente, a caducidade de todos os direitos previdenciários.

Conforme já referido, a condição de dependentes é verificada com amparo no rol estabelecido pelo art. 16 da Lei de Benefícios, segundo o qual possuem dependência econômica presumida o cônjuge, o(a) companheiro(a) e o filho menor de 21 (vinte e um) anos, não emancipado ou inválido. Também ostentam a condição de dependente do segurado, desde que comprovada a dependência econômica, os pais e o irmão não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido.

De acordo com o § 2º do supramencionado artigo, o enteado e o menor tutelado são equiparados aos filhos mediante declaração do segurado e desde que comprovem a dependência econômica.

Vale lembrar que o menor sob guarda deixou de ser considerado dependente com a edição da Medida Provisória nº 1.523, de 11 de outubro de 1996, a qual foi convertida na Lei nº 9.528/97.

Por outro lado, diferentemente do que ocorria na vigência da Lei nº 3.807/60, o benefício em questão independe de carência, nos moldes do art. 26, I, da Lei Previdenciária.

No caso em apreço, a ação foi ajuizada em 06 de março de 2012 e o aludido óbito, ocorrido em 09 de julho de 2009, está comprovado pela respectiva Certidão de fl. 24.

Também restou superado o requisito da qualidade de segurado do *de cujus*, uma vez que ele era titular de benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB 42/1340808975), desde 12 de novembro de 2004, o qual foi cessado em decorrência de seu falecimento, conforme faz prova o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 37.

A união estável, no entanto, não restou comprovada.

A esse respeito, verifico dos extratos do CNIS de fls. 65/66, carreados aos autos pela Autarquia Previdenciária, que a autora era empregada do falecido segurado, cujo contrato de trabalho durou cerca de 1 (um) ano, entre julho de 2008 e julho de 2009, junto ao estabelecido comercial denominado José Serafim Lima & Cia. Ltda. - ME.

Além disso, na Certidão de Óbito de fl. 06 restou assentado que, por ocasião do falecimento, José Serafim Lima era viúvo e residia na Rua Machado de Assis, nº 619, em São Vicente - SP, vale dizer, endereço distinto daquele declarado pela autora na exordial e constante na procuração de fl. 05 (Rua Afonso Brás, nº 21, ap. 01, em São Vicente - SP).

É de se estranhar que, diante da afirmação de que conviviam maritalmente, não haja qualquer prova documental a demonstrar a identidade de endereços.

A esse respeito, observo que o extrato de fl. 76 não se presta ao fim colimado, uma vez que foi expedido em 31 de julho de 2009, vale dizer, após a data do falecimento.

Os depoimentos colhidos em mídia digital (fl. 148), em audiência realizada em 12 de dezembro de 2013, se revelaram frágeis e contraditórios. As testemunhas Josefa da Silva Pinto e Sandra Dantas Fernandes afirmaram que a autora trabalhava em uma padaria, onde a conheceram. Disseram saber do relacionamento amoroso entre ela e o proprietário do recinto através deles próprios, mas sem vivenciar o convívio marital. Em outras palavras, sem trazer aos autos qualquer relato substancial que remeta ao quadro de dependência, onde moravam, por quanto tempo viveram juntos, e se eventual convívio tinha o propósito de constituir uma família.

Nesse contexto, não comprovada a união estável, se torna inviável o acolhimento do pedido inicial, sendo de rigor o decreto de improcedência do pleito.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para reformar a sentença recorrida e julgar improcedente o pedido, na forma acima fundamentada. **Casso a tutela antecipada concedida.**

Após as formalidades legais, transitada em julgado a presente decisão, baixem os autos à origem.
Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033656-79.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033656-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDO PEZINI
ADVOGADO : SP151539 ROBERTO LAFFYTHY LINO
No. ORIG. : 00006576920098260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia alega, preliminarmente, a anulação da sentença sob a fundamentação de ser extra petita, a revogação da tutela deferida, bem como que a r. sentença seja submetida ao reexame necessário. No mérito, pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente analise a preliminar arguida:

Assinalo que o reconhecimento do tempo de serviço rural e a consequente aposentadoria, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento extra petita, uma vez que se trata de um minus em relação ao pedido.

Observo que a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

Nos termos do artigo 48, caput, da Lei 8.213/91, exige-se para a concessão da aposentadoria por idade o implemento do requisito etário e o cumprimento da carência.

Anoto, em princípio, que a edição da Lei 11.718, de 20 de junho de 2008, promoveu uma alteração no art. 48 da Lei 8.213/91, que possibilitou a contagem mista do tempo de labor rural e urbano para fins de concessão de

aposentadoria por idade, com a majoração do requisito etário mínimo para 60 (sessenta) e 65 (sessenta e cinco) anos, respectivamente, para mulheres e homens. Trago à colação a redação mencionada, in litteris:

§2º: *Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.*

§3º: *Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*

§4º: *Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social."*

Quanto ao tema, este Tribunal assim já decidiu:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE URBANA. LEI Nº 11.718 /08. NOVA REDAÇÃO DO ART. 48, §§ 3º E 4º DA LEI 8.213/91. ATIVIDADE RURÍCOLA COMPROVADA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBAS ACESSÓRIAS. IMPLANTAÇÃO DO BENEFÍCIO.

I - A Lei 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§3º e 4º ao art. 48 da Lei 8.213/91, passando a dispor que para o segurado que atuou em atividade rural os períodos de contribuição referentes às atividades urbanas podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria comum por idade aos 60 anos (mulher) ou 65 anos (homem).

II - A autora, comprovou o preenchimento do requisito etário, bem como o exercício sucessivo de trabalho rural e atividade urbana, por período superior ao necessário à concessão do benefício vindicado, observando-se a referida alteração da legislação previdenciária.

(...)

VII - Apelação da autora provida."

(AC nº 2010.03.99.033303-9/SP - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento - DJF3 22/12/2010 - p. 407).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE URBANA. ART. 48, §§3º e 4º, DA LEI Nº 8.213/91 ACRESCENTADOS PELA LEI Nº 11.718 /08. ART. 462 DO CPC. REQUISITOS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. Nos termos da Lei nº 8.213/91 e consoante a Súmula nº 149 do Superior Tribunal de Justiça, a comprovação do exercício da atividade rural não pode ser feita por prova exclusivamente testemunhal. É necessária a existência de início de prova material, que não significa prova exauriente, mas apenas seu começo.

2. Presente in casu o razoável início de prova material corroborado por prova testemunhal, é de ser reconhecido o tempo de serviço exercido pela autora na atividade rural.

3. De outra parte, consta na Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS da autora registro de trabalho na Prefeitura Municipal de Assis, no período de 18.04.1983 a 31.03.1986, bem como do CNIS o registro de trabalhos de natureza urbana nos períodos de 26.08.1986 a 31.08.1986, 01.07.1988 a 11.09.1988, 21.03.1995 a 09.08.1995 e de 27.02.1997 a 06.07.1998, além do recolhimento de contribuições individuais no período de 08/2004 a 10/2004.

4. A Lei nº 11.718 de 20.06.2008 acrescentou os §§ 3º e 4º ao artigo 48 da Lei nº 8.213/91, dispondo que os períodos de contribuição referentes às atividades não-rurais podem ser somados ao tempo de serviço rural sem contribuição para obtenção do benefício de aposentadoria por idade aos 60 (sessenta) anos, se mulher, e aos 65 (sessenta e cinco) anos, se homem.

5. Aplicável na hipótese dos autos o disposto no artigo 462 do CPC.

6. Considerando que a autora completou 60 (sessenta) anos de idade em 02.01.2009 e comprovou o exercício de atividade rural bem como de atividade urbana em números de meses superior a carência requerida, há que se possibilitar à parte autora a percepção de aposentadoria por idade, na forma do artigo 48, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91, acrescentados pela Lei nº 11.718 /2008. Precedentes desta E. Turma.

(...)

9. Apelação da parte autora parcialmente provida.

(AC nº 2006.61.16.001233-0/SP - 10ª Turma - Rel. Des. Fed. Diva Malerbi - DJF3 15/12/2010 - p. 642).

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente,

sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente no título de eleitor - 1970.

Todavia, conclui-se do conjunto probatório que a parte autora deixou as lides rurais em 1996 antes de completar a idade necessária para obtenção do benefício.

Por consequência, não se manteve nas lides rurais até preencher os requisitos para a obtenção da aposentadoria.

Embora a idade mínima exigida pela Lei nº 8.213/91 já estivesse cumprida, não estava o requisito da imediatidade, exigido no art. 143 da Lei nº 8.213/91, também por essa razão não faz jus ao benefício.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data de entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTO ETÁRIO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. - Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo. - A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. - Somente a

partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos Lsindicato que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família. - Sabendo-se que a autora, nascida em 12.01.1920, já contava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Não houve a comprovação do labor rural, ainda que de forma descontínua, no período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, pois as testemunhas, ouvidas no ano de 2006, asseveraram que há mais de vinte anos a autora não exercia atividade agrícola. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao advento da Lei nº 8213/91, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200703990223715, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1009.).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para reformar a sentença. Revogada a tutela anteriormente deferida.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043659-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043659-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANGELINA PANASSOLO BORTOLOTTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP246867 JOSE EDUARDO BORTOLOTTI
CODINOME	: ANGELINA PANASSOLO
No. ORIG.	: 12.00.00002-9 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante aos critérios de juro e correção monetária. Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de

vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

Verifica-se que a autora completou 55 anos na vigência da Lei Complementar nº 11/71, sendo que tal diploma legal estabelecia como idade mínima para a concessão do benefício de aposentadoria por velhice 65 anos (art. 4º) no valor de 50% do maior salário mínimo vigente no país, devido somente ao chefe ou arrimo de família, razão pela qual a autora não fazia jus ao benefício de aposentadoria por velhice.

Entretanto, com a edição da Lei nº 8.213/91, que regulamentou o disposto no art. 202, I, da Constituição Federal, previu-se a concessão da aposentadoria por idade rural aos 55 anos - se mulheres, e 60 anos - se homens, a partir de sua vigência.

No tocante à regra isonômica, a recente jurisprudência do STF decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO AO CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO DA SEGURADA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 8.213/91. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INVALIDEZ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ARTIGO 201, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTOAPLICABILIDADE.

1. O Princípio da Isonomia resta violado por lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da segurada, a comprovação de estado de invalidez (Plenário desta Corte no julgamento do RE n. 385.397-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 6.9.2007). A regra isonômica aplicada ao Regime Próprio de Previdência Social tem aplicabilidade ao Regime Geral (RE n. 352.744-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 18.4.11; RE n. 585.620-AgR, Relator o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª Turma, DJe de 11.5.11; RE n. 573.813-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 17.3.11; AI n. 561.788-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 22.3.11; RE 207.282, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJ 19.03.2010; entre outros). 2. Os óbitos de segurados ocorridos entre o advento da Constituição de 1988 e a Lei 8.213/91 regem-se, direta e imediatamente, pelo disposto no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, que, sem recepcionar a parte discriminatória da legislação anterior, equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte. 3. Agravo regimental não provido. (RE 607907 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 21/06/2011, DJe-146 DIVULG 29-07-2011 PUBLIC 01-08-2011 EMENT VOL-02556-06 PP-01041).

A autora, ora apelada, já contava com mais de 55 (cinquenta e cinco) anos em 1991, ano de promulgação da Lei nº 8.213/91, e, portanto, teria direito à aposentadoria por idade de acordo com as novas normas previstas na Constituição Federal, se completados os demais requisitos legais.

Além da idade, no ano de 1991 deveria comprovar o cumprimento da carência de 60 meses, conforme o disposto no art. 142 da Lei nº 8.213/91, independentemente de figurar ou não como chefe ou arrimo de família, requisito não mais previsto pelas novas regras legais. Ainda, conforme o artigo 143 da mesma lei, ao segurador especial, se comprovada essa condição, a carência consiste na demonstração do exercício de atividade rural em regime de economia familiar pelo número de meses correspondente.

Nos termos do art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, para a comprovação do trabalho rural é necessária a apresentação ao menos de início de prova material, corroborável por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurador deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado, em regime de economia familiar que, segundo o parágrafo 1º do artigo 11 da Lei 8.213/91, é a atividade em que o labor dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural do cônjuge consistente na Certidão de Casamento, celebrado em 1947.

Entretanto, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam os vínculos empregatícios urbanos do cônjuge, a partir de 1975, bem como sua aposentadoria, em 1989, na qualidade de ferroviário.

Cumprido ressaltar, também, que não obstante a prova testemunhal afirme o trabalho rural em terras próprias, as provas produzidas não conduzem à conclusão de que a parte autora explora suas propriedades em regime de

economia familiar, haja vista que não há qualquer documento nos autos que prove a existência de propriedade rural ou mesmo liame existente entre o requerente e tais terras.

Nesse contexto, o conjunto probatório não foi suficiente para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina de modo a alcançar o período legalmente exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

Por consequência, conclui-se que a parte autora não comprovou o labor nas lides rurais, como segurada especial, em regime de economia familiar.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO

IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE

RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts.

39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A

perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e

interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes

do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto,

não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não,

essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção

previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3

CJI DATA:10/02/2012.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR

IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTO ETÁRIO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. EXIGÊNCIA

DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA

DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. - Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a

aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a

mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo. - A

Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao rurícola reduzindo

em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. - Somente a

partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos Lsindicato

que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens,

independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família. - Sabendo-se que a autora, nascida em

12.01.1920, já contava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito

à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o

trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. - A

atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. -

Não houve a comprovação do labor rural, ainda que de forma descontínua, no período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, pois as testemunhas, ouvidas no ano de 2006, asseveraram que há mais de vinte anos a autora não exercia atividade agrícola. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao advento da Lei nº 8213/91, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200703990223715, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1009.).

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação. Revogo a tutela anteriormente deferida.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026920-74.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026920-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AUREA GARCIA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30025352620138260443 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, tendo em vista a não comprovação do exercício de atividade rural por tempo igual ao período de carência exigido para a concessão do benefício pretendido.

Em suas razões de apelação a autora pugna pela reforma da sentença para que seja julgado procedente o pedido, sustentando que presentes os requisitos legais para a concessão do benefício.

Sem contrarrazões, ausentes preliminares, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a

mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito idade foi preenchido, restando, portanto, comprovar a atividade rural por ela desenvolvida no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova exclusivamente testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado, em regime de economia familiar que, segundo o parágrafo 1º do artigo 11 da Lei 8.213/91, é a atividade em que o labor dos membros da família é indispensável à própria subsistência e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados.

No caso em estudo, a autora apresenta início de prova material da atividade rural, consistente na Declaração cadastral - 1995, notas fiscais de produtor - 1992/1996 e 2012/2013.

Todavia, as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS apontam os vínculos empregatícios urbanos do cônjuge, no período de 1977 a 2000.

Nesse contexto, como bem salientado pelo juiz "a quo", embora as testemunhas afirmem a atividade rural da requerente, o conjunto não conduz à conclusão de que a parte autora explore a propriedade em regime de economia familiar, cuja principal característica é tirar da terra a própria subsistência, com a colaboração apenas dos membros da família, exercido em mútua dependência e colaboração.

Portanto, não restou demonstrado que os rendimentos advindos da atividade do cônjuge sejam de tal monta que não dispense o labor rural realizado pelo restante da família.

Dessa forma, não restou comprovado o desenvolvido da faina campesina de modo a alcançar o período exigido e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto, eis que a autora não comprovou que se manteve trabalhando nesse mister na data de entrada em vigor da Lei nº 8.213/91.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada.(AC

00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTO ETÁRIO EM DATA ANTERIOR À LEI Nº 8.213/91. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO ANTERIOR À LEI DE BENEFÍCIOS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS. - Nos termos do artigo 4º da Lei Complementar nº 11/71, a aposentadoria por velhice corresponderia a uma prestação equivalente a 50% (cinquenta por cento) do salário mínimo, ao trabalhador rural que tivesse complementado 65 (sessenta e cinco) anos de idade, não sendo devida a mais de um componente da unidade familiar, cabendo o benefício apenas ao respectivo chefe ou arrimo. - A Constituição Federal de 1988, seu artigo 202, inciso I, atual artigo 201, parágrafo 7º, inciso II, com as alterações da Emenda Constitucional nº 20/98, expressamente assegurou a aposentadoria por idade ao ruralista reduzindo em cinco anos o limite etário para os trabalhadores de ambos os sexos e para os que exerçam suas atividades em regime de economia familiar, nestes incluídos o produtor rural, o garimpeiro e o pescador artesanal. - Somente a partir do início da vigência da Lei nº 8.213/91, que dispôs sobre os Planos Básicos da Previdência Social, com a regulamentação do dispositivo constitucional, reconheceu-se o direito à aposentadoria por idade aos Lsindicato que completassem 55 (cinquenta e cinco) anos - se mulheres, e 60 (sessenta) anos - se homens, independentemente de comprovarem serem chefes ou arrimos de família. - Sabendo-se que a autora, nascida em 12.01.1920, já contava com mais de 65 (sessenta e cinco) anos quando do advento da Lei nº 8.213/91, tem direito à aposentadoria, conforme a nova sistemática, a partir da vigência da referida lei, desde que comprove o trabalho no campo, ainda que de forma descontínua, nos 60 (sessenta) meses anteriores à sua edição. - A atividade rural deve ser comprovada por meio de início razoável de prova material aliada à prova testemunhal. - Não houve a comprovação do labor rural, ainda que de forma descontínua, no período anterior ao advento da Lei nº 8.213/91, pois as testemunhas, ouvidas no ano de 2006, asseveraram que há mais de vinte anos a autora não exercia atividade agrícola. - Atividade rural, mesmo que descontínua, não comprovada no período imediatamente anterior ao advento da Lei nº 8213/91, enseja a negação do benefício vindicado. Inaplicabilidade do artigo 3º, §1º, da Lei 10.666/03. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do STJ. - Agravo legal a que se nega provimento. (AC 200703990223715, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:08/09/2010 PÁGINA: 1009.).

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da autora, mantendo a improcedência do pedido, na forma da fundamentação.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034588-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034588-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: FRANCISCO PORCINO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP260383 GUSTAVO ANTONIO TEIXEIRA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00017-0 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **Francisco Porcino dos Santos**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 261.381.938-30, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 14/25).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Deixou de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência, diante do deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 26/08/2014.

A parte autora apelou. Sustentou estar incapacitada, razão pela qual faz jus à concessão do benefício pleiteado.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 97/105, a parte autora é portadora de "dor epigástrica, em tratamento".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil,

NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são Francisco Porcino dos Santos, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 261.381.938-30, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032115-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032115-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : EDILSON DOS SANTOS
ADVOGADO : SP073505 SALVADOR PITARO NETO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00151-0 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **Edilson dos Santos**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 078.553.298-62, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 23/40).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade

laborativa da parte segurada. Condenou-a ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 14/04/2014.

A parte autora apelou. Sustentou estar incapacitada, razão pela qual faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 49/50, a parte autora é portadora de "luxação acrômio clavicular direita S43.1".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são Edilson dos Santos, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 078.553.298-62, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004166-86.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.004166-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP178585 FLÁVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLENE ANDRADE VIEIRA
ADVOGADO : SP303830 VIVIAN LOPES DE MELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00041668620104036311 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

MARLENE ANDRADE VIEIRA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 121.384.158-56, ajuizou ação contra o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **GERSON FRAGA ANDRADE**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 275.791.428-64, falecido em 06.10.2001.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável iniciou em 1988 e somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito - dia 06.10.2001. Fixou a correção monetária nos termos da Resolução 134/2010, do Conselho da Justiça Federal e os juros moratório, contados da citação, pela SELIC. Impôs o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor dos atrasados. Não determinou a quitação de custas processuais. Antecipou os efeitos da tutela de mérito.

A sentença, proferida em 05.09.2013, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou às fls. 173/176. Sustentou que não foi comprovada a existência da união estável. Subsidiariamente, pediu que os honorários advocatícios incidam somente sobre as parcelas vencidas até a sentença e que seja observada a prescrição prevista no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2001, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 09.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, tendo em vista que o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 19vº) indica que era beneficiário de aposentadoria por invalidez - NB 117.808.039-8.

A dependência econômica da autora é a questão controvertida neste processo.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade da parte companheira que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com a parte segurada, na forma do § 3º, do art. 226, da Constituição Federal.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

O falecido foi qualificado como "solteiro" na certidão de óbito (fl. 09), que teve o irmão como declarante, segundo informação prestada pela autora.

Consta nos autos que a autora ajuizou ação de reconhecimento de sociedade de fato em face dos irmãos do falecido, sendo que a ação foi julgada procedente para reconhecer a existência da união estável no período de 1988 até o óbito de Gerson (fls. 40/41).

Foi juntada às fls. 27vº, a declaração emitida em 08.11.2004 pelo Hospital Internacional dos Estivadores de Santos, informando que o falecido esteve internado no período de 03.04.1996 a 15.04.1996, de 14.06.1996 a 21.06.1996 e de 21.06.1996 a 19.07.1996, sendo que a internação foi feita pela autora que continuou como sua acompanhante até o óbito.

Às fls. 28, consta a declaração emitida pelo médico do falecido informando que durante todo o período de tratamento, ele era acompanhado pela autora.

Na certidão emitida em 03.12.2001 (fls. 28vº/29), há a informação de que o falecido outorgou procuração pública à autora em 15.04.1996, ocasião em que informou que ambos mantinham o mesmo endereço - Rua 6, nº27.

As declarações de fls. 32vº/33 emitidas em 24.05.2009 e 25.05.2009 configuram meros testemunhos escritos.

Na audiência, realizada em 14.06.2013, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas, que confirmaram razoavelmente a existência da união estável alegada na inicial.

Os documentos existentes nos autos, somados à coesão da prova testemunhal, conduz ao reconhecimento do direito pretendido na inicial.

Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício de pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Remanesce o termo inicial do benefício mantido na data do óbito - dia 06.10.2001 - fl. 09, tendo em vista que o requerimento administrativo foi formulado antes de decorridos 30 (trinta) dias do falecimento, observando-se a prescrição quinquenal.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O termo final da incidência dos juros moratórios é fixado na data da conta de liquidação.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Os honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da súmula 111 do STJ.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação do INSS para determinar que seja observada a prescrição quinquenal e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Mantenho a tutela concedida.

Refiro-me à ação cujas partes são **MARLENE ANDRADE VIEIRA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 121.384.158-56, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **GERSON FRAGA ANDRADE**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 275.791.428-64, falecido em 06.10.2001.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040376-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.040376-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZABEL CRISTINA MUNIZ
ADVOGADO : SP213007 MARCO AURELIO CARRASCOSSI DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
No. ORIG. : 12.00.00036-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por IZABEL CRISTINA MUNIZ, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 117.450.588-50, com objetivo de conceder auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 20/03/2012, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 10/17).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, datado de 20/03/2012. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária segundo legislação específica e juros de mora de 1% ao mês. Também fixou honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) do valor das parcelas devidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 26/06/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS aduzindo a ausência de incapacidade. Caso mantida a sentença pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do vínculo empregatício, bem como apuração da correção monetária e dos juros de mora conforme a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 49/67, comprova que a parte autora é portadora de "doença valvar reumática, produzindo uma insuficiência cardíaca de moderado para grave e tem restrições para atividade onde haja o dispêndio de força física, podendo com isso agravar o seu estado clínico".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade parcial e temporária da parte autora desde 2011/2012.

Oportuno observar que as limitações impostas pela enfermidade diagnosticada impedem o exercício do trabalho habitual ("auxiliar geral de limpeza"), sendo necessário afastamento da referida atividade para tratamento médico específico.

A alegação do INSS, de que a manutenção da atividade habitual após o ajuizamento da ação inviabiliza o pedido, não merece acolhida, porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga o trabalhador, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

Reputo correta, portanto, a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL).

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício desde o requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por IZABEL CRISTINA MUNIZ, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 117.450.588-50, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, §

1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008705-21.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.008705-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE SOUZA MARTINS BRAGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA QUINTINO DA SILVA
ADVOGADO : SP206433 FERNANDES JOSÉ RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00082-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em ação ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando o reconhecimento do labor rural sem registro, bem como a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A r. sentença monocrática de fls. 76/77 julgou procedente o pedido e concedeu a autora o benefício de aposentadoria por idade rural, com os consectários que especifica. Por fim, antecipou os efeitos da tutela meritória.

Em razões recursais de fls. 80/92, requer o INSS, primeiramente, a revogação da tutela por ausência dos requisitos legais. Pugna, ainda, pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que as provas constantes dos autos são insuficientes para comprovação do labor rural. Ao final, insurge-se quanto aos critérios de fixação dos juros de mora, correção monetária e honorários advocatícios.

Devidamente processado o recurso, subiram os autos a esta instância para decisão.

É o sucinto relato.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

In casu, verifica-se que a autora propôs a presente ação postulando o reconhecimento do labor rural e a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Cumpra observar que o pedido expresso na inicial ou extraído de seus termos por interpretação lógico-sistemática limita o âmbito da sentença, isto é, a parte autora delimita a lide ao fixar o objeto litigioso.

Desta feita, o magistrado, ao proferir a sentença, deve consignar em seu dispositivo respostas às questões submetidas pela parte, de acordo com a dicção do art. 458, III, do Estatuto Processual Civil. É a aplicação do brocardo *sententia debet esse conformis libello*.

Na hipótese em análise, o MM. Juiz de primeiro grau apreciou a presença dos requisitos exigidos pelo art. 48 da Lei nº 8.213/91 e concedeu a autora o benefício de aposentadoria por idade rural, proferindo decisão *extra petita*. À primeira vista, este Relator ver-se-ia inclinado a anular a sentença ora atacada, determinando a remessa dos autos à Vara de origem, para a prolação de nova decisão.

Entretanto, o § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n.º 10.352, de 26 de dezembro de 2001, possibilitou a esta Corte, nos casos de extinção do processo sem apreciação do mérito, dirimir de pronto a lide, desde que a mesma verse sobre questão exclusivamente de direito ou esteja em condições de imediato julgamento, o que "*veio atender aos reclamos da sociedade em geral pela simplificação e celeridade do processo, dando primazia ao julgamento final de mérito das causas expostas ao Poder Judiciário, pelo que não há qualquer ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, princípio constitucional inferido apenas implicitamente e que pode ser melhor definido pela lei, em atenção também aos demais princípios constitucionais de amplo acesso à Justiça.*" (AC nº 1999.61.17.000222-3, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Ribeiro, Segunda Turma, un., DJU 09.10.2002, p. 408).

À semelhança do que ocorre nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação do mérito, também no caso de julgamento *extra* ou *citra petita* o magistrado profere sentença divorciada da pretensão deduzida em Juízo ou aquém do pedido, razão pela qual entendo possível a exegese extensiva do referido parágrafo ao caso em comento. Neste mesmo sentido é o pensamento da jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA URBANA POR IDADE. EMPREGADA DOMÉSTICA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. CPC, ART. 128 C/C O ART. 460. NULIDADE DA SENTENÇA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NOVA DECISÃO.

1. Consoante dispõem os arts. 128 e 460 do CPC, o julgador, ao decidir, deve adstringir-se aos limites da causa, os quais são determinados conforme o pedido das partes. Assim, viola o princípio da congruência entre o pedido e a sentença - ne eat iudex ultra vel extra petita partium -, proferindo julgamento extra petita, o juiz da causa que decide causa diferente da que foi posta em juízo. (Cf. TRF1, AC 95.01.10699-3/MG, Primeira Turma Suplementar, Juiz João Carlos Mayer Soares, DJ 29/05/2002; RO 95.01.00739-1/MG, Primeira Turma, Juíza convocada Mônica Jacqueline Sifuentes, DJ 18/12/2000; AC 1999.01.00.031763-9, Terceira Turma, Juiz Eustáquio Silveira, DJ 25/02/2000.)

2. Por se tratar de matéria de ordem pública, a nulidade de sentença por esse fundamento - violação ao princípio da congruência entre parcela do pedido e a sentença - pode ser decretada independentemente de pedido da parte ou de prévia oposição de embargos de declaração, em razão do caráter devolutivo do recurso. (Cf. STJ, RESP 327.882/MG, Quinta Turma, Ministro Edson Vidigal, DJ 01/10/2001, e RESP 180.442/SP, Quarta Turma, Ministro César Asfor Rocha, DJ 13/11/2000.)

3. Anulação, de ofício, da sentença. Apelação da autora prejudicada." (TRF1, 1ª Turma, AC nº 1997.01.00.031239-2, Rel. Juiz Fed. Conv. João Carlos Mayer Soares, j.17/02/2004, DJU 18/03/2004, p. 81).

Desta feita, passo a análise do pedido formulado na exordial.

O primeiro diploma legal brasileiro a dispor sobre a aposentadoria por tempo de serviço foi a Lei Eloy Chaves, Decreto nº 4.682, de 24 de janeiro de 1923, que era concedida apenas aos ferroviários, possuindo como requisito a idade mínima de 50 (cinquenta) anos, tendo sido suspensa no ano de 1940.

Somente em 1948 tal aposentadoria foi restabelecida, tendo sido mantida pela Lei nº 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social - LOPS), que estabelecia como requisito para a concessão da aposentadoria o limite de idade de 55 (cinquenta e cinco) anos, abolido, posteriormente, pela Lei nº 4.130, de 28 de agosto de 1962, passando a adotar apenas o requisito tempo de serviço.

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional nº 1/69, também disciplinaram tal benefício com salário integral, sem alterar, no entanto, a sua essência.

A atual Carta Magna manteve o benefício, disciplinando-o, em seu art. 202 (redação original) da seguinte forma:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários-de-contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários-de-contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei:

(...)

§1º: É facultada aposentadoria proporcional, após trinta anos de trabalho, ao homem, e, após vinte e cinco, à mulher."

Preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Na redação original do art. 29 *caput*, §1º, da Lei de Benefícios, o salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36, apurados no período não superior a 48 meses. Ao segurado que contava com menos de 24 contribuições no período máximo estabelecido, o referido salário corresponde a 1/24 da soma dos salários-de-contribuição.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, a aposentadoria por tempo de

serviço foi convertida em aposentadoria por tempo de contribuição, tendo sido excluída do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional, passando a estabelecer, nos arts. 201 e 202 da Constituição Federal:

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

(...)

§ 7º É assegurada aposentadoria no regime geral de previdência social, nos termos da lei, obedecidas as seguintes condições:

I - 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem, e 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher; (grifei)

Art. 202 O regime de previdência privada, de caráter complementar e organizado de forma autônoma em relação ao regime geral de previdência social, será facultativo, baseado na constituição de reservas que garantam o benefício contratado, e regulado por lei complementar.

(...)"

Entretanto, o art. 3º da referida emenda garantiu o direito adquirido à concessão da aposentadoria por tempo de serviço a todos aqueles que até a data da sua publicação, em 16 de dezembro de 1998, tivessem cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente.

Foram contempladas, portanto, três hipóteses distintas à concessão da benesse: segurados que cumpriram os requisitos necessários à concessão do benefício até a data da publicação da EC 20/98 (16/12/1998); segurados que, embora filiados, não preencheram os requisitos até o mesmo prazo; e, por fim, segurados filiados após a vigência daquelas novas disposições legais.

Para a obtenção da aposentadoria em tela, há hipóteses em que a parte autora objetiva o reconhecimento de períodos em que alega ter exercido atividade rural.

Acerca do tema, algumas considerações se fazem necessárias, uma vez que balizam o entendimento deste Relator no que diz com a valoração das provas comumente apresentadas.

Declarações de Sindicato de Trabalhadores Rurais somente fazem prova do quanto nelas alegado, desde que devidamente homologadas pelo Ministério Público ou pelo INSS, órgãos competentes para tanto, nos exatos termos do que dispõe o art. 106, III, da Lei nº 8.213/91, seja em sua redação original, seja com a alteração levada a efeito pela Lei nº 9.063/95.

Na mesma seara, declarações firmadas por supostos ex-empregadores ou subscritas por testemunhas, noticiando a prestação do trabalho na roça, não se prestam ao reconhecimento então pretendido, tendo em conta que equivalem a meros depoimentos reduzidos a termo, sem o crivo do contraditório, conforme entendimento já pacificado no âmbito desta Corte.

Igualmente não alcançam os fins pretendidos, a apresentação de documentos comprobatórios da posse da terra pelos mesmos ex-empregadores, visto que não trazem elementos indicativos da atividade exercida pela parte requerente.

Já a mera demonstração, por parte do autor, de propriedade rural, só se constituirá em elemento probatório válido desde que traga a respectiva qualificação como lavrador ou agricultor. No mesmo sentido, a simples filiação a sindicato rural só será considerada mediante a juntada dos respectivos comprovantes de pagamento das mensalidades.

É certo que vinha decidindo no sentido de que o ano do início de prova material válida mais remoto constituía critério de fixação do termo inicial da contagem do tempo a ser reconhecido, ainda que a prova testemunhal retroagisse a época anterior.

Todavia, em recente decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp nº 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28/08/2013, pendente de publicação), o Colendo Superior Tribunal de Justiça acabou por admitir a possibilidade de se reconhecer período de trabalho rural anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos, conforme notícia divulgada no Portal eletrônico (www.stj.jus.br/portal_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=111036).

Tem-se, por definição, como início razoável de prova material, documentos que tragam a qualificação da parte autora como lavrador, v.g., assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos. Nesse sentido: STJ, 5ª Turma, REsp nº 346067, Rel. Min. Jorge Scartezini, v.u., DJ de 15.04.2002, p. 248.

Da mesma forma, a qualificação de um dos cônjuges como lavrador se estende ao outro, a partir da celebração do matrimônio, consoante remansosa jurisprudência já consagrada pelos Tribunais.

Outro aspecto relevante diz com a averbação do tempo de serviço requerida por menores de idade, em decorrência da atividade prestada em regime de economia familiar. A esse respeito, o fato da parte autora não apresentar documentos em seu próprio nome que a identifique como lavrador(a), em época correspondente à parte do período que pretende ver reconhecido, por si só, não elide o direito pleiteado, pois é sabido que não se tem registro de qualificação profissional em documentos de menores, que na maioria das vezes se restringem à sua Certidão de Nascimento, especialmente em se tratando de rurícolas. É necessária, contudo, a apresentação de documentos

concomitantes, expedidos em nome de pessoas da família, para que a qualificação dos genitores se estenda aos filhos, ainda que não se possa comprovar documentalmente a união de esforços do núcleo familiar à busca da subsistência comum.

Em regra, toda a documentação comprobatória da atividade, como talonários fiscais e títulos de propriedade, é expedida em nome daquele que faz frente aos negócios do grupo familiar. Ressalte-se, contudo, que nem sempre é possível comprovar o exercício da atividade em regime de economia familiar através de documentos. Muitas vezes o pequeno produtor cultiva apenas o suficiente para o consumo da família e, caso revenda o pouco do excedente, não emite a correspondente nota fiscal, cuja eventual responsabilidade não está sob análise nesta esfera. O homem simples, oriundo do meio rural, comumente efetua a simples troca de parte da sua colheita por outros produtos de sua necessidade que um sitiante vizinho eventualmente tenha colhido ou a entrega como forma de pagamento pela parceria na utilização do espaço de terra cedido para plantar.

De qualquer forma, é entendimento já consagrado pelo C. Superior Tribunal de Justiça (AG nº 463855, Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, j. 09/09/03) que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, constituem início de prova do trabalho de natureza rurícola dos filhos, mormente no presente caso em que não se discute se a parte autora integrava ou não aquele núcleo familiar à época em que o pai exercia o labor rural, o que se presume, pois ainda não havia contraído matrimônio e era, inclusive, menor de idade.

O art. 106 da Lei nº 8.213/91 apresenta um rol de documentos que não configura *numerus clausus*, já que o "sistema processual brasileiro adotou o princípio do livre convencimento motivado" (AC nº 94.03.025723-7/SP, TRF 3ª Região, Rel. Juiz Souza Pires, 2ª Turma, DJ 23.11.94, p. 67691), cabendo ao Juízo, portanto, a prerrogativa de decidir sobre a sua validade e a sua aceitação.

Ao caso dos autos.

Para o reconhecimento do trabalho rural, instruiu a parte autora a presente demanda com diversos documentos dentre os quais destaco a Certidão de Casamento de fl. 19, a qual aponta a qualificação de seu cônjuge como lavrador no momento do matrimônio em 24 de abril de 1971.

No entanto, referido início de prova restou elidido por outros documentos constantes dos autos, vejamos:

As cópias da CTPS da autora (fls. 16/18) revelam o desempenho de atividades urbanas (doméstica e serviços gerais) nos interregnos de 05.05.1978 a 02.02.1979, 01.10.1991 a 19.07.2001 e 01.07.2002 a 07.04.2003, assim como os extratos do CNIS de fls. 47/48 indicam que ela recebe pensão morte previdenciária (DIB: 18.03.2003), atividade comerciário, filiação empregado, em razão do óbito do seu esposo.

Ressalte-se que as Certidões de Casamento dos filhos da demandante (fls. 20/21), os documentos escolares de fls. 22/23 e a Certidão de Óbito (fl. 24) sequer se constituem em início de prova do labor campesino, uma vez que não indicam a qualificação rural da requerente ou de seu falecido cônjuge.

Ademais, para que o período pleiteado fosse reconhecido também seria necessário que o início de prova material fosse corroborado por prova testemunhal, harmônica e coerente, o que não ocorreu no caso dos autos.

Com efeito, os depoimentos testemunhais de fls. 66/67 mostraram-se frágeis para comprovação do trabalho rural da autora durante todo o período requerido na exordial.

Como se vê, do conjunto probatório coligido aos autos, não restou demonstrado o exercício da atividade rural sem anotação em CTPS.

Somando-se os períodos constantes da CTPS (fls. 16/18) e do extrato do CNIS de fl. 47, sobre os quais não pairou qualquer controvérsia, contava a parte autora, portanto, em 18 de junho de 2010, data do ajuizamento da ação, com 11 anos, 3 meses e 24 dias de tempo de serviço, os quais são insuficientes para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

Isento a parte autora dos ônus de sucumbência, em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença monocrática**. Presentes os requisitos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, julgo improcedente o pleito de concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, na forma acima fundamentada. **Dou por prejudicada a análise da apelação e revogo a tutela antecipada concedida.**

Sem recurso, baixem os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034414-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034414-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1877/2471

APELANTE : MARCIA DA PAZ ANTONIASSI
ADVOGADO : SP214311 FLAVIO PINHEIRO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163382 LUIS SOTELO CALVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00109-2 2 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **Márcia da Paz Antoniassi**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 221.958.798-31, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença, ou auxílio-acidente, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 13/24).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Deixou de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência, diante do deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 03/02/2014.

A parte autora apelou. Sustentou estar incapacitada, razão pela qual faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Já o auxílio-acidente corresponde à indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de sequela oriunda de acidente de qualquer natureza.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 92/105, a parte autora é portadora de "espinha bífida em L5; protusão posterior difusa dos discos intervertebrais L4 à S1; alterações degenerativas da coluna lombar com discopatia em L5-S1".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são Márcia da Paz Antoniassi, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 221.958.798-31, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003735-66.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.003735-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SERGIO FERNANDES DA COSTA
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037356620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a

imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Quanto aos honorários advocatícios, deveriam ser arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. No entanto, tendo em vista que a r. sentença foi prolatada na sistemática do art. 285-A do Código de Processo Civil e sobreveio a citação da Autarquia Previdenciária somente em data posterior, verifica-se que não há valores relativos à condenação em data anterior a sentença, a serem considerados para o cálculo dessa verba honorária. Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, haja vista que restou vencido na demanda, no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015878-28.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015878-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DERLI DO CARMO CAETANO

ADVOGADO : SP286251 MARCOS JASOM DA SILVA PEREIRA
No. ORIG. : 12.00.00128-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **DERLI DO CARMO CAETANO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 316.975.488-22, E O INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do CPC, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo o autor completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no

período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que o autor era lavrador, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar e como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se o autor deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência (180 meses), dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O autor completou 55 anos em 10.8.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, o autor juntou os documentos de fls. 11-25.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei n. 8.213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O autor deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como as certidões de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 24.1.1981, 17.9.1985, 6.4.1986, 3.11.1986, 4.11.1994, 27.5.1997 e 28.1.2000, nas quais o companheiro Fernando Dercio Giliet está qualificado como lavrador; além do contrato de comodato de imóvel rural no qual a autora figura como comodatária no período de 5.1996 a 4.2004, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural após o encerramento do referido contrato de comodato, em 2004, conforme a legislação de regência.

No caso dos autos, a autora não comprovou o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior à idade, em 2012, tampouco ao ajuizamento da ação. Não tem, por isso, direito ao benefício de aposentadoria rural por idade.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, documento anexado, demonstra a inexistência de vínculos empregatícios em nome da autora. Quanto ao companheiro, demonstra que se aposentou por invalidez previdenciária em 15.10.2008, na qualidade de desempregado.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU-LHE PROVIMENTO** para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação. Refiro-me à ação cujas partes são **DERLI DO CARMO CAETANO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 316.975.488-22, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009141-09.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009141-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EVA NOVAES MAZOLINI MANDIRA
ADVOGADO	: SP140993 PAULO ANELIO ROSSETTI
No. ORIG.	: 12.00.00038-7 2 Vr JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade.

Em suas razões, a autarquia pugna pela reforma da sentença a fim de que seja julgado improcedente o pedido, sustentando a ausência dos requisitos legais para a concessão do benefício, diante da não comprovação da atividade rural pelo período legalmente exigido. Insurge-se no tocante aos honorários advocatícios. Faz questionamento da matéria para efeitos recursais.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre a aposentadoria rural por idade, assim dispõem os artigos 39, I, e 143, da Lei 8.213/91:

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão: I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou.

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência

Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício.

Em se tratando de trabalhador rural, a aposentadoria por idade é devida aos 55 (cinquenta e cinco) anos para a mulher e aos 60 (sessenta) anos para o homem (art. 48, § 1º, da Lei 8.213/91).

O requisito etário foi devidamente preenchido. Resta, portanto, comprovar a atividade rural desenvolvida em período de carência relativo ao número de meses correspondente, conforme o disposto no art. 142 da Lei 8.213/91, ainda que de forma descontínua.

Ressalte-se que o início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Pretende a parte autora o reconhecimento do tempo trabalhado em regime de economia familiar.

No caso em estudo, a parte autora apresenta início de prova material da atividade rural consistente na declaração da Casa da Agricultura Jacupiranga, registros de imóvel, em nome do genitor e cônjuge e cadastro de imóvel rural. Verifica-se que as pesquisas realizadas no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS indicam os vínculos empregatícios urbanos do cônjuge desde 1972, bem como na prefeitura, no interstício de 2005 a 2012.

Nesse contexto, não obstante a prova testemunhal afirme o trabalho da requerente na propriedade, as provas produzidas não conduzem à conclusão da exploração dessas terras, em regime de economia familiar, cuja principal característica é tirar da terra a própria subsistência.

Assim, o conjunto probatório não foi suficiente para se aquilatar o desenvolvimento da faina campesina, consoante tabela contida no art. 142 da Lei 8.213/91, e corroborar a pretensão deduzida nos autos.

O objetivo da Constituição foi proteger o trabalhador rural antes não albergado pelo sistema previdenciário. Nesse sentido, para fazer jus ao benefício, deve comprovar que a sua subsistência se deu basicamente em razão do trabalho rural, o que não se provou no caso concreto.

Tal benefício visa socorrer aqueles trabalhadores que dedicaram a maior parte da sua vida ou sempre laboraram na faina campesina, cuja natureza árdua, penosa e extenuante, acrescido do desgaste físico vivenciado, inviabiliza o idoso, debilitado mais cedo, em comparação aos trabalhadores urbanos. Razão pela qual se beneficiam do rebaixamento da idade.

O Superior Tribunal de Justiça e a Nona Turma deste Tribunal já se pronunciaram neste sentido, conforme ementas abaixo transcritas:

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REQUISITOS.

ART. 143 DA LEI N. 8.213/1991. CARÊNCIA NÃO ATENDIDA.

1. Nos termos do art. 143 da Lei n. 8.213/1991, o trabalhador rural que requer a aposentadoria por idade deve demonstrar o exercício da atividade campesina, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência exigida. Precedentes.

2. Hipótese em que a autora se afastou do trabalho no campo aos 35 anos de idade, sem que tenha sido demonstrado o seu retorno no período imediatamente anterior ao requerimento da aposentadoria.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1298063/MG, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012)

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PERDA DA CONDIÇÃO DE RURÍCOLA. I. Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador(a) rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado(a) especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei. II. A autora completou 55 anos em 01.09.1990, portanto, em data anterior à vigência da Lei 8213/91, época em que os benefícios previdenciários dos rurícolas eram regulados pela LC nº 11/71. III. A perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais. Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais. IV. A "mens legis" foi proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola. A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural. V. Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi

determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91. VI. Agravo legal provido. Tutela antecipada revogada. (AC 00244781420094039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, TRF3 CJI DATA:10/02/2012.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da parte autora, na forma da fundamentação supra.

Revogada a tutela anteriormente deferida.

Fica a parte autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita. Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006359-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006359-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ANA MARIA BORGES
ADVOGADO : SP303339 FERNANDA KATSUMATA NEGRÃO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222966 PAULA YURI UEMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00173-3 1 Vr CERQUEIRA CESAR/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **ANA MARIA BORGES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 171.778.358-90, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com escopo de obter auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 18/38).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade. Deixou de condená-la nas verbas de sucumbência em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Data a sentença de 24/04/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, com alegação de que o perito fixou o início das doenças em há 04 (quatro) anos, isto é, em meados de dezembro/2009, e o início da incapacidade há 01 (um) ano, ou seja, aproximadamente em dezembro/2012. Sustenta que não perdeu a qualidade de segurada, pois estava no período de graça entre os recolhimentos realizados. Pugna pelo provimento do recurso.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado da Previdência Social, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

No caso dos autos, conforme o extrato do CNIS, ora anexado aos autos, constata-se que a parte autora verteu recolhimentos previdenciários, na condição de autônoma, para a atividade de faxineira, relativos às competências de 10/2008 a 09/2009 (doze meses), 09/2010 (um mês), 09/2011 (um mês) e 11/2012 (um mês - fls. 159).

No caso, a partir da contribuição efetuada para a competência 09/2011, houve a perda da qualidade de segurada.

Explico.

É que a parte autora verteu uma contribuição em 09/2011, que foi recolhida no dia 17/10/2011 (fls. 160). Permaneceu em período de graça por 12 (doze) meses, portanto, somente até a competência 09/2012. Para manter a condição de segurada deveria ter efetuado o pagamento da competência 10/2012, com vencimento em 15/11/2012, o que descuroou de fazer.

Imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurada, nos termos do § 4º, art. 15, da Lei 8.213/91.

A única contribuição vertida para a competência 11/2012, recolhida em 07/12/2012, não lhe traz direito a benefício, pois não atende aos requisitos do parágrafo único, do art. 24 da Lei em comento, sendo impossível computar os recolhimentos anteriores para efeito de carência. Haveria, ainda, discussão sobre a preexistência da incapacidade em relação à carência.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.
- (...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor."
(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

Nem se alegue que tem direito ao benefício pelo fato de ter ajuizado a ação em 24/10/2012, pois o laudo pericial foi categórico em afirmar o início da incapacidade somente a partir de 26/12/2012 (um ano antes da data da

perícia), de modo que no momento do ajuizamento não preenchia requisito para obtenção da benesse.

Finalmente, forçar o reconhecimento da incapacidade em momento anterior seria reconhecer a preexistência da incapacidade, eis que a parte autora, nascida em 09/09/1957, filiou-se no RGPS apenas no final do ano de 2008, vindo a efetuar exatamente doze recolhimentos, de 10/2008 a 09/2009, para logo em seguida, aos 25/11/2009 (fls. 110) requerer benefício.

Com essas considerações, ao julgar recurso da parte autora, **ANA MARIA BORGES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 171.778.358-90, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, em consonância com o art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008981-89.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008981-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ROBERVAL MACIEL GOMES
ADVOGADO : MG079677 RODRIGO BRAZ BARBOSA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089818920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **ROBERVAL MACIEL GOMES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 558.895.571-49, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com escopo de obter restabelecimento de auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 08/20).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade. Condenou-o ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 12/06/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, com alegação de que os documentos comprovam ser segurada do INSS e estar incapacitada.

Decorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de

matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado da Previdência Social, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

No caso dos autos, conforme o extrato do CNIS, ora anexado aos autos, constata-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/03/1990 a 04/04/1990, 10/05/1993 a 12/12/1993, 01/08/1995 a 08/1995, 03/01/1996 a 11/04/1996, 01/08/1998 a 27/07/1999, 03/01/2000 a 22/08/2000, 10/10/2002 a 30/11/2002, 10/09/2004 a data de saída em aberto, e de 01/12/2005 a 12/2007, e recebeu auxílio-doença, de 23/01/2006 a 10/09/2007.

No caso, a partir do encerramento de seu último vínculo empregatício, em dezembro/2007, a parte autora perdeu a qualidade de segurada, vindo a ajuizar a presente demanda somente em 03/09/2010, sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurada, nos termos da Lei 8.213/91.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.
- (...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor."
(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento."
(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

Mesmo que assim não fosse, de acordo com o laudo pericial e respectiva complementação, acostados às fls. 100/102 e 114/116, a parte autora não está incapacitada.

De acordo com o perito, o autor "refere" limitação nos ombros, pernas (panturrilhas) e coluna (lombar e cervical).

Contudo, o exame de ressonância magnética da coluna torácica apresenta resultado de normalidade. Igualmente, raios-X de coluna lombar e de clavícula apresentam resultados normais. A limitação existe na "condição subjetiva referida" pelo paciente. Não há dados que definam a presença de incapacidade.

Não comprovada incapacidade, total e temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso da parte autora, **ROBERVAL MACIEL GOMES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 558.895.571-49, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, em consonância com o art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005664-75.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005664-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SARA GUARNIERI
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA
No. ORIG. : 12.00.00020-9 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido visando à condenação do INSS ao pagamento do benefício de salário-maternidade.

Alega a autarquia, em síntese, que não se encontram preenchidos os requisitos necessários à concessão do benefício. Pede a reversão do julgado. Caso mantido, insurge-se quanto aos honorários advocatícios e às custas processuais.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência pacificada acerca do tema.

O benefício de salário maternidade encontra sua disciplina geral nos artigos 7º, XVIII, da Constituição Federal; 71 a 73 da Lei 8.213/91 e 93 a 103 do Decreto nº 3.048/99.

Consiste em benefício concedido à segurada gestante em razão do parto, durante 120 (cento e vinte) dias, a partir de 28 (vinte e oito) dias antes do parto e 91 (noventa e um) dias depois de sua ocorrência (artigo 71 da Lei 8.213/91). Seu fato gerador, contudo, é o próprio nascimento.

Tal *benesse* é devida às seguradas empregadas, trabalhadoras avulsas, empregadas domésticas, contribuintes individuais, facultativas e seguradas especiais, por ocasião do parto (inclusive do natimorto), do aborto não criminoso, da adoção ou da guarda judicial para fins de adoção.

Para a concessão do salário-maternidade à segurada empregada, empregada doméstica e trabalhadora avulsa, não se exige comprovação de período de carência, assim entendido como o número mínimo de contribuições mensais para que o beneficiário faça jus ao benefício (artigo 26, inciso VI, da Lei nº 8.213/91).

Cumpra-se realçar que a diarista/bóia-fria é considerada empregada e segurada da Previdência Social, enquadrada no inciso I, do artigo 11, da Lei 8.213/91, haja vista desempenhar atividade com características de subordinação e habitualidade, ainda que adequada a realidade do campo, onde o trabalho sofre influência de alterações climáticas e de períodos de entressafra.

Para fazer jus ao salário-maternidade a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores.

Nesse sentido a jurisprudência desta E. Corte:

"(...)

- Certo é, também, que a segurada bóia-fria, volante ou diarista rural se insere no Regime Geral da Previdência Social como segurada empregada, uma vez que presta serviços à empresa ou empregador rural, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração (art. 11, "a", da Lei nº 8.213/91). - Enfim, o fato da denominada bóia-fria ou volante ficar caracterizada como segurada empregada, para efeitos da legislação previdenciária, não a prejudica na obtenção do benefício previdenciário, desde que se amenize a produção da prova da relação de trabalho, tendo em vista que, na prática, dificilmente a bóia-fria ou volante tem sua Carteira de Trabalho assinada, como exige a norma previdenciária. - No caso dos autos, cuida-se de trabalhadora que pleiteia o pagamento do salário-maternidade, sob a alegação de que trabalhou como diarista/meeira. (...)" (TRF-3ª Região, AC 00386055920064039999, 7ª Turma, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, j. 05.12.11, v.u., e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2011).

"(...)

A trabalhadora rural diarista, volante ou "bóia-fria" é equiparada à categoria de empregada e, portanto, segurada obrigatória do RGPS, fazendo jus ao salário-maternidade independentemente de carência (art. 11, I, a e art. 26, IV, ambos da Lei de Benefícios). 3. É de todo conveniente que se admita a prova testemunhal e desde que se apresente de maneira firme e robusta, se dê a ela o condão de demonstrar o tempo de serviço desenvolvido pelo trabalhador rural, necessário à obtenção do benefício previdenciário. 4. Não há necessidade de recolhimento de contribuição pelos rurícolas, sendo suficiente a comprovação do efetivo exercício de atividade no meio rural. Ademais, a responsabilidade pelo recolhimento é do empregador. 5. Destarte, preenchidos os requisitos legais, faz jus a Autora ao salário-maternidade pleiteado na inicial, nos termos do artigo 26, inciso VI c.c. artigos 71 e seguintes, da Lei nº 8.213/91 a partir da época do nascimento de seu filho em 31.07.01, nos termos do artigo 71 do referido texto legal.

"(...)"

(TRF-3ª Região, AC 00378714020084039999, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 13.10.08, v.u., e-DJF3 Judicial 2 DATA:11/02/2009 PÁGINA: 681).

"(...)

2. A trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria é considerada segurada empregada, uma vez que executa serviços sob subordinação, de caráter não eventual e mediante remuneração. Além disso, a própria autarquia previdenciária enquadra o volante ou bóia-fria como segurado empregado, de acordo com as Instruções Normativas INSS/DC nº 118/2005 (inciso III do artigo 3º).

3. Para fazer jus ao salário-maternidade, a trabalhadora rural qualificada como volante ou bóia-fria, empregada que é, além de comprovar o nascimento de seus filhos, necessita apenas demonstrar o exercício da atividade rural, pois incumbe ao INSS as atribuições de fiscalizar e cobrar as contribuições não vertidas pelos empregadores."

"(...)"

(TRF-3ª Região, APELREEX 00021133920044039999, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 23.05.06, v.u., DJU 30.06.06, p. 872).

Já para a segurada contribuinte individual, a segurada facultativa e a segurada especial que optou por verter contribuições ao Regime Geral de Previdência Social, exige-se o preenchimento da carência de 10 (dez) contribuições mensais (Lei 8.213/91, art. 25, III).

Por sua vez, a segurada especial que não recolhe contribuições ao Sistema como contribuinte individual, por outro lado, deverá comprovar o exercício de, pelo menos, 10 (dez) meses de trabalho campesino, ainda que descontínuos, imediatamente anteriores ao parto (Lei 8.213/91, art. 25, III, c.c. art. 39, parágrafo único). A propósito, o § 2º do artigo 93 do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 5.545/2005, dispõe expressamente que "Será devido o salário-maternidade à segurada especial, desde que comprove o exercício de atividade rural nos últimos dez meses imediatamente anteriores à data do parto ou do requerimento do benefício, quando requerido antes do parto, mesmo que de forma descontínua, aplicando-se, quando for o caso, o disposto

no parágrafo único do art. 29."

Cotejando-se os comandos legais acima transcritos, há que se verificar se a parte autora comprovou o exercício do labor rural, para o fim almejado.

Relativamente à comprovação do tempo de serviço, cumpre trazer à baila o comando inscrito no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios, *verbis*:

Art. 55. O tempo de serviço será comprovado na forma estabelecida no Regulamento, compreendendo, além do correspondente às atividades de qualquer das categorias de segurados de que trata o art. 11 desta Lei, mesmo que anterior à perda da qualidade de segurado:

§ 3º A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no art. 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento.

Interpretando o dispositivo acima transcrito, relativamente ao trabalho no campo, o Colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 149, com a seguinte redação:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito da obtenção de benefício previdenciário".

Quanto ao início de prova material, exigido pelo § 3º do artigo 55 da Lei 8.213/91, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material deve ser compreendido como começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

No caso em análise, a parte autora apresentou início de prova material da sua condição de rurícola em momento contemporâneo ao nascimento da filha, ocorrido em 16.03.11 (fls. 10), consistente nas cópias de fichas de atendimentos hospitalares, da Secretaria Municipal de Saúde - Prefeitura Municipal de Sete Quedas/MS, com carimbos e assinaturas de médicos, entre outros, Dr. Edi Wilson Tiezzi (CRM 5893-MS) e Dr. Adilson Abel Fioruci (CRM 2312-MS), e com consultas nos anos de 2003, 2008, 2009, 2010 e 2011, na qual a mesma está qualificada como lavradora.

As testemunhas ouvidas complementaram plenamente esse início de prova material ao asseverarem, perante o juízo de primeiro grau, sob o crivo do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, sem contraditas, que a parte autora exercia atividade rural, como diarista/bóia-fria, na época do nascimento de sua filha (fls. 65-66). Assim, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei n.º 8.213/91, e em estrita observância à Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, restou comprovado o exercício de atividade rural pela parte autora pelo período exigido. Nestas condições, comprovado o nascimento da filha, bem como caracterizada a condição de segurada empregada, vez que demonstrado o efetivo exercício do labor campesino, como diarista/bóia-fria, a ausência de culpa pelo não recolhimento das contribuições normalmente exigidas e a inexigibilidade de carência, faz jus a parte autora ao salário-maternidade pleiteado.

Honorários advocatícios reduzidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, observando que, em se tratando de montante fixo, não há que se falar em parcelas vincendas. Com relação às custas processuais aplica-se o quanto disposto nos §§ 1º e 2º do art. 24 da Lei 3.779/09 que dispõe sobre o Regimento de Custas Judiciais do Estado de Mato Grosso do Sul, *in verbis*:

Art. 24. São isentos do recolhimento da taxa judiciária:

I - a União, os Estados, os Municípios e respectivas autarquias e fundações;

[...]

§ 1º A isenção prevista no inciso I deste artigo não dispensa o reembolso à parte vencedora das custas que efetivamente tiver suportado e nem se aplica ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

§ 2º As custas processuais em relação ao INSS serão pagas, ao final, pelo vencido.

Dessa forma, não há que se falar em isenção de custas nos processos que tramitam perante o Estado de Mato Grosso do Sul.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A

partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, apenas para reduzir a verba honorária. Correção monetária e juros de mora, nas formas explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004368-63.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.004368-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VILMAR SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043686320144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Inicialmente, a Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos.

Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do novo benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

Ademais, não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

Por fim, afaste-se a arguição de prescrição. Nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, prescrevem as parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda (27.05.14) e, no caso dos autos, a desaposentação e recálculo de nova aposentadoria foram determinadas a partir de 03.06.14.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da

aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS

VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Os honorários advocatícios deveriam ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Contudo, mantenho a sucumbência recíproca para não incorrer em *reformatio in pejus*.

Posto isso, **não conheço da remessa oficial, rejeito as preliminares arguidas** e, nos termos do artigo 557, § 1º-

A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**, para estabelecer os critérios da correção monetária e juros de mora.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032748-51.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032748-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : HELIO APARECIDO ZAMBONINI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP299618 FABIO CESAR BUIN
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI003298 LIANA MARIA MATOS FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00076348120128260372 1 Vr MONTE MOR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "*para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei*".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo

não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: "*o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado*".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.
2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.
3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.
4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.
5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.
6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)
"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.
 1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.
 2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.
 3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".
 4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.
 5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)
PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.
 1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.
 2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.
 3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.
 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO

BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Ante a apresentação de requerimento administrativo (fls. 98-100), a data de início do benefício deve ser fixada em tal marco (21.03.13), com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

2000.61.18.000801-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA HELENA FRANCO TROSS e outros
: ANTONIO FRANCISCO GOMES
: MARY JEHA ABDALLA
ADVOGADO : SP062870 ROBERTO VIRIATO RODRIGUES NUNES e outro
SUCEDIDO : CARLOS HENRIQUE TROSS falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008017020004036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto por **Maria Helena Franco Tross** e por **Carlos Henrique Tross**, em ação proposta em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**. Refere-se à sentença que, nos termos do art.794, I, do Código de Processo Civil, extinguiu a execução, tendo em vista a satisfação da obrigação pelo executado.

Os exequentes sustentam que não houve satisfação integral da obrigação, eis que não foram incluídos na conta os juros moratórios, da data dos cálculos até a data do efetivo pagamento do RPV/Precatório. Requerem que seja adotado para atualização monetária o Manual de Orientação de Procedimentos para cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561 do CJF.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.

DO TÍTULO EXECUTIVO

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a:

- Aplicar o índice integral de reajuste no primeiro reajustamento da renda mensal do benefício (Súmula 260 do TFR, primeira parte);
- Observar, nos reajustamentos posteriores, as faixas de proventos com base no valor do novo salário-mínimo (Súmula 260 do TFR, segunda parte);
- Pagar as diferenças corrigidas monetariamente, obedecida a prescrição quinquenal, com incidência de juros legais de 0,5 % ao mês, a contar da data em que passaram a ser devidas as prestações;
- Pagar honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) do valor da diferença encontrada.

O trânsito em julgado ocorreu em 21/10/1994, e foi certificado às fls. 63 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

Iniciou-se a execução com a apresentação dos cálculos de liquidação pelos exequentes, às fls. 156/162.

Citada em 03/08/2000 (fls.181), nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, a autarquia previdenciária opôs embargos à execução, que ao final foram julgados procedentes, fixando-se o valor da execução em R\$ 3.948,21 (três mil novecentos e quarenta e oito reais e vinte e um centavos), atualizado até setembro de 2010, com

a condenação dos embargados em honorários de 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Após recurso às instâncias superiores, o trânsito em julgado ocorreu em 25/08/2008 (fls. 222), sendo certificado em 1º/09/2008.

Foi determinada a expedição dos Ofícios Requisitórios, cujos extratos de pagamento foram juntados às fls. 236/237.

Em 20/01/2012 (fls. 240) foi proferida sentença de extinção da execução, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil, haja vista a satisfação da obrigação com a notícia do pagamento dos RPVs/ Precatórios dentro do prazo legal.

Irresignados, apelam os exequentes.

DOS JUROS DE MORA.

As partes exequentes discutem a incidência de correção monetária na elaboração da conta de requerimento complementar, assim como a presença de juros de mora entre a data do cálculo e a data do pagamento do RPV/Precatório.

Começo por analisar a questão dos juros moratórios.

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo como o atual Código Civil, nos arts. 955 e 394, estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionadas, respondendo pelos respectivos prejuízos - arts. 956 e 1056, sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação. Confirmam-se o art. 959, I, antigo Código Civil, e o art. 401, I, novo Código Civil.

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da Emenda Constitucional nº 30/2000, o art. 100 da Lei Maior não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares - e suplementares.

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares, e suplementares, inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios, conforme o DL 3365/41. Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma - RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002, não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele."

Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

-Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

-Embargos acolhidos.

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria)

PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS).

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo - princípio da causalidade.

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época - data da elaboração da conta de liquidação, uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do Código de Processo Civil que, por força da subsidiariedade do art. 598 do Código de Processo Civil, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe

de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses. Cumpre citar que no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º.

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

O período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento - apresentação em 1º de julho, e o final do exercício seguinte - dia 31 de dezembro, *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

Assim sendo, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes.

Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS)

Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

Curvando-me ao posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

Desde a vigência da EC 30/2000, nos termos do art. 100 da CF, os tribunais detêm a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, no momento de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

A atualização monetária deve ser paga desde a data da apresentação da conta até o seu efetivo pagamento pelo Tribunal.

A orientação firmada pela Terceira Seção do STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1102484 era no sentido de que, apurado o débito, deveria o mesmo ser convertido em UFIR e após, com a extinção deste indexador pela MP 1973/67, aplicava-se o IPCA-E.

Vigente a EC. 62, de 9/12/2009, o § 12, do artigo 100 da CF passou a determinar:

"... a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança..."

Assim, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução 122 de 28/10/2010, publicada no DOU de 5/11/2010, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requisitórios. A norma entrou em vigor na data de sua publicação, cujo artigo 6º assim determina:

"Art. 6º Para a atualização monetária dos valores requisitados será utilizado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Banco Central do Brasil (TR - Taxa Referencial), ou aquele que vier a substituí-lo."

Em 14/03/2013 o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/09, por ocasião do julgamento da ADIN nº 4357/DF. Enquanto não proferida decisão sobre a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, foi proferida pelo Relator do Acórdão, Min. LUIZ FUX, em 11/04/2013, a seguinte decisão:

"Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de sequestro."

O novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal incorporando as novas regras foi aprovado pelo CJF na Resolução 134, de 21/12/2010. Posteriormente, a Resolução 267, de 02/12/2013, do CJF, seguindo o que foi decidido nas ADIs 4.357 e 4.425, alterou a norma.

Dessa forma, o índice de atualização monetária, com remuneração básica das cadernetas de poupança - TR, nos termos do art. 1º, F, da Lei 9.494, de 10/09/1997, com redação dada pela Lei 11.960, de 24/06/2009, foi purgado do sistema, passando, então, a reincidir o INPC/IBGE, nos termos da Lei 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006.

No que diz respeito ao critério para atualização monetária do débito no período, o STF tem decidido que a questão comporta interpretação da legislação federal, razão pela qual não poderia aquela Corte manifestar-se sobre a matéria, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais n.ºs 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, §2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente nesta Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, §2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado". (Primeira Turma, AgRg no AI n.º 426998-SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p.7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA).

1. Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Lies n.º 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, §2º, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (Segunda Turma, AgRg no AI n.º 429844-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p.71, Agravante: INSS, Agravado: JOSE VICENTE DE LIMA).

Tenho decidido que, elaborada a conta de liquidação e expedido o requisitório, o débito deve ser atualizado pelo indexador previsto na legislação orçamentária: UFIR, IPCA-E, etc.

Assim, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução 122 de 28/10/2010, publicada no DOU de 5/11/2010, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requisitórios.

Nos termos da Resolução 122/2010 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requisitórios, além dos Provimentos da Corregedoria desta Corte vigentes na data do pagamento, tem-se que os Precatórios/RPVs autuados até novembro de 2009 foram atualizados monetariamente pela variação mensal do IPCA-E, sendo que os autuados a partir de dezembro de 2009 o foram pela TR.

No presente caso, tratando-se de Requisições de Pequeno Valor autuadas/pagas em 2011, cabível a utilização da TR como indexador de atualização monetária.

De todo o exposto, não há como subsistir os cálculos de atualização requeridos pelas partes exequentes, pois o Tribunal atualizou os débitos com os indexadores aplicados à época, que estavam previstos na legislação orçamentária, nos moldes acima preceituados, portanto, nada sendo devido a qualquer título.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação. Refiro-me à ação cujas partes são por **Maria Helena Franco Tross** e por **Carlos Henrique Tross**, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000477-44.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.000477-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : CLEUSA FRANCISCA DE SOUZA
ADVOGADO : SP189714 IVELINE GUANAES MEIRA INFANTE MADRID e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004774420134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **CLEUSA FRANCISCA DE SOUZA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 017.806.568-40, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Visa a parte autora concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 18/32).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Deixou de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência, diante do deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 14/07/2014.

A parte autora apelou, com afirmação de que a incapacidade decorre de agravamento das enfermidades no período que detinha a qualidade de segurada.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa. Aplico, para tanto, o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 37/47, comprova que a parte autora é portadora de "síndrome do túnel do carpo bilateral e artrose de coluna lombar".

O assistente do juízo informou que não foi possível fixar o início da incapacidade.

Os documentos anexados aos autos fls. 73 e 88/90 comprovam que as enfermidades tiveram início em 2000. De acordo com o médico responsável pelo tratamento da parte autora de outubro de 2000 a janeiro de 2008, ela já estava incapacitada de forma total e por tempo indeterminado desde o citado período.

Dessa forma, restou evidenciado que, ao ingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS em 1º/04/2011 a parte autora já estava incapacitada.

Neste caso, o parágrafo único do art. 59 e o § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação ou refiliação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 27.01.2010, p.: 1281)

Consequentemente, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** ofertada pela parte autora **CLEUSA FRANCISCA DE SOUZA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 017.806.568-40, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032348-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032348-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA HELENA CARDOSO LIMA
ADVOGADO : SP315146 TIAGO HENRIQUE MARQUES DOS REIS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00033-3 1 Vt JACUPIRANGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **Maria Helena Cardoso Lima**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 602.125.275-68, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 13/01/2013, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 11/39).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Condenou-a ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 21/07/2014.

A parte autora apelou. Sustentou estar incapacitada, razão pela qual faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. No mais, pugna pela exclusão da condenação ao pagamento de honorários advocatícios e despesas judiciais, por ser beneficiária da justiça gratuita.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 101/110, a parte autora é portadora de "cervicalgia e depressão".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade, pois as enfermidades são passíveis de tratamento e controle medicamentoso.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios e custas processuais. Refiro-me à ação cujas partes são Maria Helena Cardoso Lima, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 602.125.275-68, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013858-71.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013858-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA APARECIDA DE LIMA MARCONDES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00138587120114036183 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por MARIA APARECIDA DE LIMA MARCONDES, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 013.397.748-01, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Visa a parte autora a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, datada de 04/11/2011, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 31/106).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa do segurado. Condenou-o à quitação das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 23/07/2014.

A parte autora apelou. Sustentou estar incapacitada, razão pela qual faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. Caso seja outro o entendimento, pugna pela produção de nova perícia.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A parte autora é aposentada por idade desde 06-06-2014 (DER - DIB) - NB 1694872120.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 171/182, a parte autora é portadora de "cervicalgia e lombalgia

sem sinais de agudização".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Trago à colação:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Por outro lado, reputo desnecessária realização de nova perícia porque o exame médico foi feito por profissional habilitado. Além disso, sua conclusão baseou-se em exames médicos.

Consequentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. Jediael Galvão, dju 28/05/2004, p. 647).

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido.

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, dju 29/03/2006, p. 537).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO. Refiro-me à ação cujas partes são por MARIA APARECIDA DE LIMA MARCONDES, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 013.397.748-01, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003502-97.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003502-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : GERALDA APARECIDA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP151974 FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP268718 LEILA KARINA ARAKAKI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035029720104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

GERALDA APARECIDA DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 409.722.438-79, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **ROSANGELA LUCAS DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 062.517.088-16, falecida em 29.11.2009.

Narra a inicial que a autora é mãe da falecida, sendo sua dependente. Notícia que a *de cujus* era solteira, sem filhos, residia com a genitora e ajudava nas despesas da casa. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora nas despesas processuais e em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50.

A autora apelou às fls. 117/125. Sustentou que foi comprovada a dependência econômica.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2009, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 19.

A qualidade de segurada da falecida está demonstrada, uma vez que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 24) indica que estava trabalhando.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da filha, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A certidão de óbito (fl. 19) informa que a *de cujus* era solteira, sem filhos e residia à Rua Brasília Cursino, 39, Vila São Bento, São José dos Campos - SP, sendo que a autora reside à Rua Moxotó, 367, Chácaras Reunidas, São José dos Campos - SP.

A autora é beneficiária de pensão por morte do marido - NB 088.390.650-3, desde 08.09.1991, no valor de um salário mínimo.

Na audiência, realizada em 06.11.2012, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Acrilson de Carvalho afirmou que é vizinho da autora há mais de 30 (trinta) anos; que ela é viúva e tem cerca de 10 filhos; que hoje ela mora com dois filhos, sendo que um deles é alcoólatra e o outro é ex-alcoólatra; que a falecida comprava frutas e remédios para a mãe; que acredita que ela morava junto na época do óbito, mas não tem certeza; que *de cujus* levava a mãe ao médico e que os filhos com quem ela mora atualmente são analfabetos.

Por sua vez, a testemunha Ana Márcia de Carvalho informou que é vizinha da autora desde 1985; que ela é viúva; que o marido faleceu há 12 ou 13 anos; que ela tem sete filhos vivos; que a falecida ajudava muito com as compras; que na época do óbito ela não morava com a mãe, mas sempre levava compras e ajudava; que moravam com a autora o outro filho que faleceu há um ano, dois filhos que são pedreiros e uma filha que se mudou; que o benefício que a autora recebe é de valor muito baixo, sendo insuficiente porque ela é doente; que ela mora em casa própria, mas sem escritura.

Assim, embora a prova testemunhal mencione que a falecida auxiliava a mãe no sustento da casa, a autora tem outros filhos que ainda moram com ela e também exercem atividade remunerada e não trouxe aos autos qualquer documento que comprovasse o auxílio prestado pela filha e a alegada dependência econômica, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da Súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.
- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.
- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.
- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.
- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."
(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc.2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada da dependência econômica da autora em relação à filha.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora, **GERALDA APARECIDA DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 409.722.438-79, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000282-09.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000282-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : VILMA XAVIER DA COSTA
ADVOGADO : SP222313 JOICE GOBBIS SOEIRO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002820920114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

VILMA XAVIER DA COSTA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 086.404.338-66, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **MÁRCIA APARECIDA XAVIER DA COSTA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 174.600.808-37, falecida em 07.02.2010.

Narra a inicial que a autora é mãe da falecida, sendo sua dependente. Notícia que a *de cujus* era solteira, sem filhos, residia com a genitora e ajudava nas despesas da casa. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50. Determinou a quitação de custas 'ex lege'.

A autora apelou às fls. 150/157. Sustentou que foi comprovada a dependência econômica, que não precisa ser exclusiva.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 17.

A qualidade de segurada da falecida está demonstrada, uma vez que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 98/100) indica que recolheu contribuições até 09/2009 e o óbito ocorreu durante o período de graça.

Observa-se que não estão sendo consideradas as contribuições relativas aos períodos de 06/2009 a 08/2009 e 10/2009 a 12/2009, tendo em vista que os recolhimentos foram efetuados após o óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da filha, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A certidão de óbito (fl. 17) informa que a *de cujus* era solteira, sem filhos e residia à Rua Tupinambaramás, 97, bairro Pimentas, Guarulhos - SP, mesmo endereço informado pela autora na petição inicial desta ação e que consta nos documentos de fls. 34/35.

A autora foi a beneficiária do seguro de acidentes pessoais da falecida (fls. 20/21), mas tal fato não comprova a dependência econômica.

A autora é beneficiária de pensão por morte do marido - NB 123.146.556-9, desde 01.10.2001, no valor de R\$ 551,43 (quinhentos e cinquenta e um reais e quarenta e três centavos) em março de 2010 (fls. 46/47).

Na audiência, realizada em 07.08.2013, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou que é viúva; recebe a pensão por morte do cônjuge no valor de um salário mínimo; que está aposentada, recebendo benefício no valor de um salário mínimo; que na época do óbito da filha ainda estava trabalhando e recebia valor próximo disso; que a falecida trabalhava com venda de perfumes e roupas; que era autônoma; que ajudava na compra de medicamentos, no pagamento das contas e com alimentação, sendo que dividiam as despesas; que tem outros dois filhos, sendo que um deles já era casado na época do óbito e uma outra filha; que os outros filhos não ajudam.

A testemunha Juliana Gonçalves de Lima informou que conhece a autora desde 2007; que mora no mesmo bairro e comprava produtos da falecida; que a autora morava com a falecida e com outra filha mais nova que era maior de idade e trabalhava; que ela morreu afogada no Clube Fiscal; que a falecida comentava que ajudava a mãe no pagamento de algumas contas e compras de medicamentos; que não sabe se a outra filha ajudava.

Por sua vez, a testemunha Maria Adriana de Souza Costa declarou que conhece a autora por causa da falecida; que comprava produtos dela e que acabaram se aproximando porque ambas eram evangélicas; que a *de cujus* falava bastante da mãe que morava com ela e era doente; que comentava que ajudava nas despesas da casa e nas contas; que a falecida sempre foi solteira e morou com a genitora.

A prova testemunhal mencionou que a falecida auxiliava a mãe no sustento da casa, mas não se mostrou convincente para comprovar que ela dependia economicamente da filha, uma vez que trabalhava e também recebia pensão por morte do marido.

Ademais, não foram juntados aos autos documentos comprovando o auxílio prestado pela filha e a alegada dependência econômica, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc.2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada a dependência econômica da autora em relação à filha.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, **VILMA XAVIER DA COSTA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 086.404.338-66, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0037272-06.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.037272-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : IVONE DO NASCIMENTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP107875 ANTONIO APARECIDO LEMES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP034624 AYRES ANTONIO PEREIRA CAROLLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00372720620094036301 8V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

IVONE DO NASCIMENTO RODRIGUES DOS SANTOS, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 246.030.458-75, ajuizou ação contra o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **ANTONIO SAITO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 760.125.308-20, falecido em 29.08.2006.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável se iniciou em 2000 e somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir da apresentação do recurso administrativo - dia 26.05.2008. Fixou a correção monetária das parcelas vencidas, os juros moratórios contados da citação, nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2010 e as custas processuais 'ex lege'. Impôs o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação acrescido de uma anuidade das parcelas vincendas fixadas a partir da data da sentença. Antecipou os efeitos da tutela de mérito.

A sentença, proferida em 18.10.2013, foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2006, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 15.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, tendo em vista que a consulta ao Cadastro Nacional de

Informações Sociais - CNIS (fls. 22/34) indica que ele recolheu contribuições até abril de 2006 e o óbito ocorreu durante o período de graça.

A dependência econômica da autora é a questão controvertida neste processo.

O art. 16, I, da Lei 8.213/91, que enumera os dependentes da 1ª classe, reconhece essa qualidade da parte companheira que, nos termos do § 3º, é a pessoa que, sem ser casada, mantém união estável com a parte segurada, na forma do § 3º, do art. 226, da Constituição Federal.

O art. 16, § 6º, do Decreto 3.048/99 define a união estável como aquela verificada entre homem ou mulher como entidade familiar, quando forem solteiros, separados judicialmente, divorciados ou viúvos, ou tenham prole em comum, enquanto não se separarem. Porém, apesar das disposições do Regulamento, a união estável não se restringe às pessoas que não têm impedimentos para o casamento. É comum que pessoas casadas se separem apenas de fato e constituam novas famílias, situação que a seguridade social não pode desconsiderar a ponto de negar proteção aos dependentes.

A certidão de óbito informa que o falecido era solteiro.

A conta de energia elétrica com vencimento em 24.06.2006 (fl. 17) indica que residia à Rua Joaquim Antonio Alves, 109, Cs. 1, São Paulo - SP, mesmo endereço que consta no orçamento para aquisição de móveis com data de 14.10.2004 (fl. 43).

Às fls. 44 consta cópia da certidão de objeto e pé da Ação de Reconhecimento e Dissolução de Sociedade de Fato ajuizada em 20.09.2006 pela autora em face do falecido.

No Comunicado S.U.S. com data de 25.04.2005, a autora constou como responsável solidária pela internação do falecido no Hospital São Joaquim, com a anotação de que tinham o mesmo endereço (fl. 45).

Às fls. 52/54 foi juntado o Contrato de Locação Residencial firmado em 15.10.2004, onde consta a autora e o falecido como locatários do imóvel localizado à Rua Joaquim Antonio Alves, 109, Casa Independente, Parque Planalto, São Paulo - SP, com duração de 30 (trinta) meses.

Na audiência, realizada em 21.05.2013, foram colhidos os depoimentos das testemunhas, que confirmaram a existência da união estável alegada na inicial.

Os documentos existentes nos autos, somados à coesão da prova testemunhal, conduz ao reconhecimento do direito pretendido na inicial.

Comprovada a condição de companheira do segurado falecido, a autora tem direito ao benefício de pensão por morte. A dependência, no caso, é presumida, na forma prevista no art. 16 da Lei 8.213/91.

Remanesce o termo inicial do benefício mantido na data da apresentação do recurso administrativo - dia 26.05.2008 (fl. 41), ocasião em que ela teria juntado documentos que poderiam comprovar a existência da união estável com o falecido, uma vez que o pedido administrativo não foi acompanhado de qualquer prova.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O termo final da incidência dos juros moratórios é fixado na data da conta de liquidação.

A autarquia é isenta do pagamento das custas processuais, nos termos do art. 8º, da Lei 8.620/93, devendo, entretanto, reembolsar as despesas devidamente comprovadas.

Fixo honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo com arrimo no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao reexame necessário para fixar a correção monetária na forma das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do Superior Tribunal de Justiça, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. Fixo os honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Mantenho a tutela concedida.

Refiro-me à ação cujas partes são **IVONE DO NASCIMENTO RODRIGUES DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 246.030.458-75 e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **ANTONIO SAITO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 760.125.308-20, falecido em 29.08.2006.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032708-69.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.032708-2/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA	: GERSON FLAVIO RODRIGUES
ADVOGADO	: MS012585 ROSIMARY GOMES DE ARRUDA CARRARO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MS010815 SANDRA TEREZA CORREA DE SOUZA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS
No. ORIG.	: 00015192220108120043 1 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **GERSON FLAVIO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 325.776.131-72, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO**

SOCIAL, com objetivo de obter a concessão de aposentadoria por invalidez ou o restabelecimento de auxílio-doença, desde a cessação deste na via administrativa, aos 1º/09/2010 (DCB), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 14/40).

Foi concedida a antecipação de tutela para restabelecimento de auxílio-doença.

O juízo "a quo" julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento do auxílio-doença, desde a data da cessação administrativa, em 1º/09/2010 (DCB), admitida a compensação dos valores pagos a título de tutela antecipada. Fixou prestações em atraso corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora desde os vencimentos, nos termos da Lei 11.960/09. Não impôs pagamento de custas. Arbitrou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações, vencidas até sentença, consoante o verbete nº 111 do STJ.

A sentença, proferida em 26/08/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, vieram os autos a esta corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão do auxílio-doença é necessário comprovar a parte autora a sua condição de segurada, o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura dos extratos do CNIS, anexados aos autos (fls. 66), depreende-se que a parte autora mantinha a condição de segurada à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 90/92, a parte autora sofre de "espondiloartrose lombar, alterações degenerativas tipo Modic II em L4-L5 e L5-S1, discopatia degenerativa L2-L3 e L5-S1, fragmento sequestro e sinais de processo inflamatório ao seu redor e protrusões discais posteriores difusas em L3-L4, L4-L5 e L5-S1".

O perito judicial concluiu que se trata de incapacidade total e temporária para o trabalho, necessitando o autor ser readaptado para outras funções que não sobrecarreguem a região lombar.

Dessa forma, resta caracterizada a incapacidade total e temporária para o exercício da atividade laboral, a autora faz jus à concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ DATA: 28/06/2004, PG: 00427, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO) RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNÍSTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHADOR DO EMPREGADO. DAÍ, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL.

(STJ, 6ª Turma, RESP - 104900, DJ DATA: 30/06/1997, PG 31099, Rel. Min. LUIZ VICENTE CERNICCHIARO) PROCESSO CIVIL. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL. LIVRE MOTIVAÇÃO DO JULGADOR. AGRAVO DO ART. 557 DO CPC.

I - Embora o laudo médico pericial aponte a inexistência de enfermidade incapacitante de forma total, o juiz não está adstrito ao disposto no laudo, conforme dispõe o art. 346 do Código de Processo Civil, podendo, segundo sua livre convicção, decidir de maneira diversa.

II - A decisão agravada apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício da atividade laborativa, suscetível da concessão de auxílio-doença.

III - Agravo do INSS improvido.

(TRF 3ª R., 10ª T., AC 200903990040344, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 DATA: 08/07/2009, p.: 1492) PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Não houve violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem apreciou a matéria levada ao seu conhecimento, sem incorrer em contradição, omissão ou obscuridade.

2. A oposição de embargos de declaração deu-se com o objetivo de prequestionar a matéria contida nos artigos 15, inciso II, e 42, ambos da Lei 8.213/91, não havendo falar em caráter protelatório do recurso. Súmula 98 desta Corte de Justiça.

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em

razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 200301002624, DJ DATA: 16/11/2004, PG: 00335, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL**

PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora.

Reporto-me à ação ajuizada por **GERSON FLAVIO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 325.776.131-72, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033081-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033081-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MICHEL SILVA CAMPOS
ADVOGADO : SP168252 VIVIANE PEREIRA DA SILVA GONÇALVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP340230 JOSE RICARDO RIBEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00243-0 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MICHEL SILVA CAMPOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 331.153.758-08, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com escopo de obter a concessão de auxílio-doença, ou auxílio-acidente, ou aposentadoria por invalidez, desde a data do procedimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 10/17).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de perda da qualidade de segurado. Condenou-o à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 11/08/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, com alegação de que os documentos comprovam ser segurado do INSS e estar incapacitado.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado da Previdência Social, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

No caso dos autos, conforme o extrato do CNIS, ora anexado aos autos, constata-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/08/2002 a 01/03/2004, 08/03/2004 a 12/07/2004, 06/06/2005 a 03/12/2005, 05/12/2005 a 05/2007, 05/11/2007 a 03/10/2008, 15/10/2009 a 10/11/2009, 12/05/2010 a 07/2010, 18/08/2010 a 30/09/2010, 03/01/2011 a 03/03/2011, e recebeu auxílio-doença, no interregno de 29/03/2011 a 27/09/2011. Não consta no CNIS, nem nos autos, qualquer comprovação de recolhimentos ou vínculos posteriores ao encerramento do auxílio-doença.

No caso, considerado o encerramento do benefício, em 27/09/2011, constata-se que o autor perdeu a qualidade de segurado, pois ajuizou a presente ação em 22/11/2012, quando já ultrapassados mais de doze meses relativos ao "período de graça", sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurado, nos termos da Lei 8.213/91. Ressalte-se que mesmo com a observância da regra prevista no § 4º do art. 15 da Lei em comento, ocorre a perda da condição de segurado.

Cumpra consignar, ainda, que o laudo pericial atestou a incapacidade para o trabalho somente a partir de 12/12/2013, isto é, o perito não atestou incapacidade em momento anterior à propositura da ação, o que reforça o fato de que o autor não era segurado quando ingressou com a ação.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.
- (...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor." (TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

Finalmente, como reforço de argumentação, afasta-se a alegação do autor de que na exordial há documento comprobatório de que sua incapacidade é anterior, eis que, na exordial há um atestado médico, datado de 29/04/2011, sugerindo afastamento por "seis meses" (fls. 12). Tal lapso indicado no referido atestado é justamente o tempo em que permaneceu afastado pelo auxílio-doença concedido administrativamente, não havendo provas que tenha permanecido incapacitado durante todo o interstício que permeia o termo final do auxílio-doença e o ajuizamento da ação.

Com essas considerações, ao julgar recurso da parte autora, **MICHEL SILVA CAMPOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 331.153.758-08, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, em consonância com o art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003896-12.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003896-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: DORACI DE SOUZA SIMEAO - prioridade
ADVOGADO	: SP123309 CARLOS RENATO LOPES RAMOS e outro
No. ORIG.	: 00038961220124036111 1 V _r MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

DORACI DE SOUZA SIMEÃO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 079.028.128-70 ajuizou ação, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, objetivando o restabelecimento do benefício de auxílio-doença ou, alternativamente, a concessão da aposentadoria por invalidez, ou, ainda, a concessão do benefício assistencial.

A inicial juntou documentos (fls.14/46).

A antecipação de tutela foi concedida (fls. 71 e verso).

O juízo 'a quo' grau julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do CPC, restabelecendo o benefício de auxílio-doença NB: 50220413360 em favor da parte autora, com observância do prazo prescricional, convertendo-o em aposentadoria por invalidez a partir de 05/01/2013. Condenou a autarquia nos consectários. A antecipação de tutela foi confirmada.

A sentença, proferida em 27.08.2013, não foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou sustentando, em preliminar, cerceamento de defesa sob o argumento de que o juízo *a quo* inviabilizou, de forma indevida, a complementação da prova pericial. No mérito, pugna pela improcedência dos pedidos ante a ausência do preenchimento dos requisitos legais. Pleiteou, ainda, o reconhecimento da remessa oficial.

Com contrarrazões, subiram os autos.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727 (DJ 03.12.2009). Tenho por interposta a remessa oficial.

In casu, não há falar em cerceamento de defesa, pois o juízo *a quo* afastou a necessidade da realização de nova perícia médica com base no livre convencimento motivado, nos termos do art.437 do CPC.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado(a), o cumprimento da carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurada à época do pedido, conforme documentos do CNIS juntados aos autos (fls.18, 55/57 e 92/93).

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

Quanto a incapacidade laborativa, o perito judicial afirmou que a parte autora é portadora de "gonartrose primária bilateral (CID M17), hipertensão arterial (CID I10) e obesidade grau 3 (CID E66)". O perito judicial concluiu que a parte está incapacitada para o exercício da atividade habitual de empregada doméstica, bem como para qualquer outra atividade que lhe garanta o sustento". Afirmou, ainda, que o grau da incapacidade da parte autora é moderado.

No caso, eventual capacidade laborativa residual do segurado não é passível de aproveitamento, diante da inelegibilidade a procedimento de reabilitação em decorrência da ausência de qualificação profissional, escolaridade e idade de 65 (sessenta e cinco) anos.

Comprovada a incapacidade total e permanente para o exercício de atividade laborativa, faz jus aos benefícios.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo

considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 6ª Turma, AGA - Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. Og Fernandes).

A prova inequívoca da incapacidade, bem como o fundado receio do dano irreparável, em face do caráter alimentar do benefício previdenciário, aliados ao manifesto intuito protelatório do réu, que se utiliza de meios processuais para retardar o cumprimento das decisões judiciais, constituem, respectivamente, o relevante fundamento e o justificado receio de ineficácia do provimento final, configurando as condições para a manutenção da tutela antecipada, na forma do disposto no art. 461, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, REJEITO a preliminar arguida e NEGOU PROVIMENTO à apelação do INSS e à remessa oficial, tida por interposta.

Refiro-me à ação cujas partes são **DORACI DE SOUZA SIMEÃO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 079.028.128-70, e o **INSS**.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032760-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032760-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: JOANA CALBENTE MORALES
ADVOGADO	: SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00119-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JOANA CALBENTE MORALES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 062.049.484-02, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Requeru antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 22/58).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que a parte autora ingressou no Regime Geral de Previdência Social quando já estava incapacitada. Revogou a tutela antecipada e condenou-a à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 20/03/2014.

A parte autora apelou, com afirmação de que está incapacitada e que foi segurada entre os períodos de 1976 a 2012, fazendo jus à concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 89/93, comprova que a parte autora é portadora de "Arterite de Takauasu nas artérias subclávia direita e axilar esquerda (nos membros superiores)".

O assistente do juízo conclui que a incapacidade é total e permanente, sendo que o início da afecção em 01/04/2005 e 05/07/2011, datas em que há documentos disponíveis para análise. Assim, restou evidenciado que a incapacidade ocorreu antes do reingresso da parte autora no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, com recolhimentos para as competências de 10/2011 a 08/2012 (fls. 72).

Ressalte-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/10/1976 a 15/10/1976, 21/03/1985 a 25/02/1989, 01/07/1994 a 31/12/1996. Permaneceu por mais de 14 (quatorze) anos sem contribuir e voltou a fazê-lo como contribuinte individual a partir de 10/2011, quando já incapacitada.

Neste caso, o parágrafo único do art. 59 e o § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação ou refiliação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido:

"APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. INCAPACIDADE TOTAL E PERMANENTE PARA O TRABALHO. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. IMPROCEDÊNCIA.

I. A aposentadoria por invalidez é devida ao segurado que, após cumprida a carência exigida em lei, estando ou não em gozo do auxílio-doença, for considerado incapaz e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade laborativa que lhe garanta a própria subsistência.

II. Havendo perda da qualidade de segurado, as contribuições anteriores a essa data só podem ser computadas para efeito de carência depois que o segurado contar, a partir da nova filiação à Previdência Social, com, no mínimo, 1/3 (um terço) do número de contribuições exigidas para o cumprimento da carência necessária à concessão do benefício pleiteado.

III. Inviável a concessão do benefício pleiteado, em face da não implementação dos requisitos legais.

IV. Apelação da parte autora improvida."

(TRF3, 7ª Turma, AC 200503990032391, Rel. Des. Fed. Walter Do Amaral, DJF3 28.05.2008).

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.

- (...)

- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor."

(TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820APELREE, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.

2. (...)

3. Agravo ao qual se nega provimento."

(STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 16.12.2010, p. 589).

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO RETIDO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA MÍNIMA EXIGIDA. RECOLHIMENTO EM ATRASO. ART. 27, INCISSE II. BENEFÍCIO INDEVIDO.

1. Não se conhece de agravo retido não-reiterado pelo agravante nas contra-razões de apelação, conforme o exige o § 1º do artigo 523 do Código de Processo Civil.

2. Para a concessão de aposentadoria por invalidez é necessário o cumprimento da carência de 12 contribuições mensais, observado para o contribuinte individual o disposto no inciso II do art. 27 da Lei nº 8.213/91, o qual exige que o efetivo pagamento da primeira contribuição seja sem atraso, a fim de que não se burle a legislação e considere para fins de carência contribuições anteriores à efetiva filiação à Previdência Social, uma vez que esta ocorre, para o contribuinte individual, somente mediante a "inscrição formalizada com o pagamento da primeira contribuição" (§ 3º do art. 11 e parágrafo único do artigo 20 do Decreto nº 3.048/99). Enfim, após a regular inscrição, com o pagamento da primeira contribuição sem atraso, eventuais atrasos quanto às contribuições subsequentes poderão sempre ser sanadas, desde que o recolhimento se dê enquanto o interessado não tiver perdido a qualidade de segurado (§ 4º do art. 11 do Decreto nº 3.048/99).

3. Recolhimentos em atraso após a perda da qualidade de segurado não têm o condão de restabelecer a filiação à Previdência Social, não podendo as respectivas contribuições ser computadas para fins de carência.

4. Não cumprida a carência, desnecessária a incursão sobre os demais requisitos para concessão do benefício previdenciário.

5. Agravo retido do INSS não conhecido. Apelação do Autor improvida."

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 00082136620014036102, Rel. Des. Fed. Jediael Galvão, DJU 31/08/2005).

Finalmente, como reforço de argumentação, nem se alegue que a autora estava incapacitada desde a época de seu último vínculo empregatício, pois não há nos autos qualquer documento para comprovar a assertiva. Ademais, se isso fosse verdade, certamente a autora não esperaria mais de 14 (quatorze) anos para requerer benefício.

Conseqüentemente, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com essas considerações, ao julgar recurso da parte autora, **JOANA CALBENTE MORALES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 062.049.484-02, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, em consonância com o art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO**.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032851-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032851-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : TEREZINHA DE CARVALHO SILVA - prioridade
ADVOGADO : SP231450 LEACI DE OLIVEIRA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 14.00.00099-3 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

TEREZINHA DE CARVALHO SILVA ajuizou ação contra o INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez, ou auxílio-doença.

O Juízo de 1º grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, ao fundamento de competir aos Juizados Especiais Federais Cíveis, de forma absoluta, julgar causas de competência da Justiça Federal, cujo valor não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos.

A autora apelou, sustentando a competência da Justiça Estadual, com base no § 3º do art. 109 da Constituição. Requereu, em consequência, a anulação do *decisum* e o prosseguimento do feito no juízo de origem.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos.

Feito o breve relatório, decido.

O feito comporta julgamento na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A competência federal delegada, prevista no art. 109, § 3º, da Constituição é instituto de caráter estritamente social, tese de há muito referendada pelo STJ, pois se trata de garantia instituída em favor do segurado, com escopo de concretizar efetivo acesso à justiça, de modo a permitir o ajuizamento de ações contra a previdência no município onde reside.

A questão já se encontra pacificada na 3ª Seção desta Corte:

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO OBJETIVANDO BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AJUIZAMENTO NO JUÍZO ESTADUAL ONDE DOMICILIADA A PARTE AUTORA. ART. 109, § 3º, CF. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI Nº 10.259/2001.

I - A norma posta no art. 109, § 3º, CF, teve por objetivo facilitar o acesso à justiça no que diz respeito aos segurados e beneficiários da Previdência Social com domicílio no Interior do País, em municípios desprovidos de vara da Justiça Federal; por outro lado, a criação do Juizado Especial Federal teve por norte propiciar a mesma redução de obstáculos ao ingresso da parte junto ao Poder Judiciário, para que veicule as pretensões admitidas pela Lei nº 10.259/2001 sem os embaraços tradicionalmente postos ao processo comum.

II - A perfeita sinonímia entre ambos os institutos já justificaria, por si só, o abandono da tese esposada pelo Juízo suscitado, cuja consequência seria a de obrigar a autora a litigar perante juízo diverso daquele onde reside, sem que tenha sido essa a escolha do postulante.

III - O § 3º do art. 3º da Lei nº 10.259/2001 estipula que "No foro onde estiver instalava Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta", preceito que em nada altera a substância do art. 109, § 3º, CF, porquanto a delegação a que alude somente é admitida quando inexistente vara da Justiça Federal no município;

nesse passo, o artigo legal em questão veicula norma que visa afugentar eventual dúvida em relação à competência aferível entre as próprias varas federais e o Juizado ou entre este e varas da Justiça Estadual em que domiciliada a parte autora.

IV - O art. 20 da Lei nº 10.259/2001 é suficientemente claro ao estabelecer a faculdade de ajuizamento, pela parte autora, no Juizado Especial Federal mais próximo dos juízos indicados nos incisos do art. 4º da Lei nº 9.099/95, na inexistência de vara federal, opção posta única e exclusivamente ao postulante, não se admitindo a intromissão do juiz no sentido alterá-la, como equivocadamente entendeu o Juízo suscitado, cuja orientação veio de encontro à escolha do foro realizada quando da propositura do feito subjacente.

V - Conflito negativo julgado procedente, firmando-se a plena competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Sertãozinho/SP para processar e julgar a ação originária autos nº 830/2003. (CC 6056, Proc. 2004.03.00.000199-8/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 09/06/2004 PG: 170).

Ademais, tratando-se de competência relativa, de caráter territorial, afigura-se inviável a sua declinação *ex officio*, nos termos da Súmula 33 do STJ.

Nesse sentido:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. COMPETÊNCIA RELATIVA. PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA TRANSITADA EM JULGADO. SÚMULA 33 DO STJ.

1. A incompetência relativa deve ser arguida por meio de exceção, não podendo ser declarada de ofício. Incidência da Súmula 33 do STJ.

2. Consectariamente, tratando-se de competência territorial, transitada em julgado a decisão que acolheu a exceção de incompetência, não pode o juiz a quem foram remetidos os autos, de ofício, recusar a competência relativa, suscitando o conflito.

3. "Transitada em julgado a decisão proferida pelo Juízo suscitado, que acolheu a exceção de incompetência formulada por uma das partes, não pode o Juízo destinatário recusar a sua competência. Sendo territorial a competência, de natureza relativa, incide o verbete nº 33 da jurisprudência da Corte". (CC 26.625/PR, 2ª Seção, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 03/11/99)

4. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 14ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro, o suscitante. (STJ - 1ª Seção, CC 40972, Proc. 200302200108/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 25/10/2004, p. 205).

Dessa forma, impõe-se reconhecer a competência do Juízo Estadual da Comarca de Diadema - SP para o processamento e julgamento desta ação.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença e determinar o prosseguimento do feito no Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026425-30.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026425-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : CARLOS DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP199316 CARINA SILVA REVERTE RAVAIOLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015597120128260357 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 1930/2471

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **CARLOS DE ALMEIDA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 726.305.238-53, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 60 (sessenta) anos em 20.3.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte juntou os documentos de fls. 12-27.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como

rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A parte deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como a certidão de casamento lavrada em 21.9.1973, na qual está qualificado como lavrador, escritura pública de venda e compra de imóvel rural com extensão de 12,10 ha e emitida em 18.2.1975, além de notas fiscais de produtor rural emitidas em 22.11.1983, 6.4.1987, 12.3.2002, 25.9.2003, 26.5.2004, 11.1.2006, 26.6.2007, 8.12.2009, 14.4.2010, 21.2.2011 e 18.6.2012 o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS (doc. anexo) demonstra que o autor recolheu contribuições previdenciárias nos períodos de 1.1985 a 11.1985, de 1.1986 a 5.1990 e de 7.1990 a 3.1994, sempre na qualidade de condutor de veículos autônomo, o que afasta a presunção do desempenho da atividade exclusivamente rural pelo período necessário à carência.

Ademais, não se trata de curto período, mas de aproximadamente 9 (nove) anos, durante os quais desempenhou atividade urbana.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência

para a concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE PROVIMENTO**. Refiro-me à ação cujas partes são **CARLOS DE ALMEIDA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 726.305.238-53, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010114-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.010114-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOSEFA MEDINA CARDOSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP243963 LUCIANO MARCELO MARTINS COSTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00111-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **JOSEFA MEDINA CARDOSO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 246.799.448-11, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante o processamento do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Após a apresentação de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a autora deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 anos em 3.10.2005, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 144 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os documentos de fls. 10-21.

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige a Lei 8213/91 (art. 55, § 3º), para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - Proc.: 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como a certidão de casamento lavrada em 26.6.1971 na qual o marido está qualificado como lavrador; a cédula rural pignoratícia emitida em 20.7.1971 e os contratos de parceria agrícola celebrados pelos períodos de 1.10.1980 a 30.9.1982 e de 1.10.1981 a 30.9.1984, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque ela deveria comprovar com documentos contemporâneos a continuidade do trabalho rural após o encerramento do último contrato de parceria agrícola.

Mesmo que se adote a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, documento anexado, em seu favor, indicando períodos de trabalho rural do marido de 24.6.1991 a 5.7.1991 e de 1.7.1991 a 30.1.1996, ainda

assim a autora não comprovou o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior à idade, em 2005, tampouco ao ajuizamento da ação. Não tem, por isso, direito ao benefício de aposentadoria rural por idade.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE** provimento. Refiro-me à ação cujas partes são **JOSEFA MEDINA CARDOSO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 246.799.448-11, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030881-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030881-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : APARECIDA COSTA PRADO
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00065-7 1 Vr MARTINOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **APARECIDA COSTA PRADO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 064.506.268-52, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 23/69).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Condenou-a à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 14/10/2013.

A parte autora apelou, com afirmação de que a incapacidade decorre de agravamento no período que detinha a qualidade de segurada.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurador, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 111/116, comprova que a parte autora é portadora de "espondilodiscoartrose lombar, hipertensão arterial, diabetes melito".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade para atividade que demande esforço físico.

Quanto à qualidade de segurada, a parte autora contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de 01/04/1983 a 15/05/1983, 01/07/1992 a 11/1992, 02/2002 a 11/2004 e 10/2011 a 01/2012. Também consta que esteve em gozo de auxílio-doença de 16/02/2005 a 30/07/2008.

Considerando-se o estágio avançado das enfermidades diagnosticadas, restou evidenciado que, ao reingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, em outubro de 2010, a parte autora já estava incapacitada. Por outro lado, não houve comprovação de que a incapacidade persiste desde a cessação do auxílio-doença em 2008, pois ela decorre da somatória das enfermidades com a idade avançada. Neste caso, o parágrafo único do art. 59 e o § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação ou refiliação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p. 589).

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 27.01.2010, p. 1281)

Conseqüentemente, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são APARECIDA COSTA PRADO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 064.506.268-52, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0031621-78.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031621-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : NILCE BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP241995 GRACIANO DONIZETI DE SIQUEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JACAREI SP
No. ORIG. : 13.00.00092-5 2 Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por NILCE BUENO DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 055.602.378-17, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com

objetivo de concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 13/38).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, no período de 15/03/2012 a 18/06/2013. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 11/02/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, em razão do reexame necessário.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período de carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 46/53, comprova que a parte autora é portadora de "transtorno do humor".

O assistente do juízo conclui a parte autora esteve incapacitada, de forma total e temporária, no período de 15/03/2012 a 18/06/2013.

Portanto, está correta a concessão do auxílio-doença no citado período.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min. VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por NILCE BUENO DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 055.602.378-17, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

2014.03.99.027095-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 12.00.00053-5 3 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MARIA DE FATIMA RODRIGUES SOUZA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 822.573.456-49, em face do **INSS**, com objetivo de obter aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a antecipação de tutela.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 16/23).

O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do ajuizamento - dia 17/02/2012 (DIB). Fixou pagamento das prestações em atraso de uma só vez, acrescidas de correção monetária desde os vencimentos, juros de mora de 1% (um por cento) ao mês desde a citação, observando-se a Lei 11.960/09 após sua vigência. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e de honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, conforme a súmula 111 do STJ. Foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

A sentença, proferida em 19/11/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, com alegação de ausência de requerimento administrativo. No mérito, sustenta que a autora não faz jus ao benefício. Pediu a reforma da r. sentença. Face ao princípio da eventualidade, requer que o termo inicial do benefício seja fixado na juntada do laudo pericial e os honorários advocatícios sejam reduzidos.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

A preliminar de falta de interesse de agir por falta de prévio requerimento administrativo não merece subsistir.

Cumpra ressaltar, porém, o entendimento, que passei a adotar recentemente, no sentido de que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não deve ser adotado esse procedimento em processos já em tramitação, em que o réu contesta o mérito da pretensão inicial. Com a resistência ao pedido inicial, está configurado o interesse processual.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, em atividade rural, nos períodos de 1º/04/2004 a 07/10/2004, 04/04/2005 a 30/09/2005 e de 1º/02/2006 a 10/08/2006.

O laudo pericial, acostado às fls. 80/82, comprova que a parte autora é portadora de "ruptura total de tendões SE e IE no ombro esquerdo, de provável queda ocorrida em 02/01/2006".

O assistente do juízo conclui que a parte autora está incapacitada de forma total e permanente, impossibilitada de

exercer a atividade habitual de rurícola. Fixou o início da doença em 02/01/2006 e o início da incapacidade em 30/08/2007, data de ultrassonografia de ombro esquerdo, revelando a ruptura total do tendão SE. Em 2011 o exame de ressonância magnética indica a ruptura total dos tendões SE e IE.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pelo grau de instrução, a idade, a atividade habitual de trabalhadora rural e a enfermidade diagnosticada, levam à conclusão de que a incapacidade é total para o labor e não há possibilidade de reabilitação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES).

"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI).

Finalmente, não se há falar em ausência da qualidade de segurada, eis que o perito foi categórico ao afirmar o início da invalidez em 30/08/2007, data em que a autora ostentava referida condição, nos termos do art. 15, inc. I e § 4º da Lei 8.213/91.

Além disso, mesmo não admitido o entendimento acima, de se destacar que quando a ausência de recolhimento decorre de doença incapacitante que acomete o trabalhador, o benefício por invalidez é devido, face ao disposto no parágrafo 1º, do artigo 102 da lei n. 8.213/91, que estabelece:

"A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos."

De fato, esse dispositivo consagra o direito adquirido em matéria previdenciária, e não poderia ser diferente, pois, nesse caso, a perda da qualidade de segurado não implica em extinção do direito ao beneplácito, porquanto, a esse tempo, já havia preenchido os elementos necessários à aquisição do direito.

É de rigor, portanto, a manutenção da procedência do pedido.

O termo inicial do benefício é fixado na data da citação, ocorrida em 19/04/2011, nos moldes do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.369.165-SP - DJ 26/02/2014.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil -

dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Decido, por fim, que os honorários advocatícios corresponderão a 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Valho-me, para tanto, do verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Com essas considerações, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por **MARIA DE FÁTIMA RODRIGUES SOUZA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 822.573.456-49, em face do **INSS, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DA PARTE RÉ** para fixar o termo inicial do benefício na data da citação (17/04/2012) e reduzir os honorários advocatícios, em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Ainda, pela REMESSA OFICIAL, estabeleço o critério de apuração da correção monetária e juros de mora nos termos da fundamentação e isento a autarquia do pagamento de custas processuais.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032779-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032779-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOSE FAGUNDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP034248 FLAVIO OLIMPIO DE AZEVEDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00111-8 2 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **José Fagundes de Oliveira**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 111.403.908-05, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 19/31).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Condenou-a à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 27/03/2014.

A parte autora apelou, com afirmação de que está incapacitada e de que faz jus à concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado da Previdência Social, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 64/71, a parte autora apresenta "varizes dos membros inferiores".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade, pois não há processos inflamatórios em atividade, movimentos articulares sem limitação e simétricos, rotação interna e externa das coxas, flexão e extensão dos joelhos, tornozelos e dos dedos. Força muscular preservada bilateralmente. Tonicidade muscular normal etc.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido). "

Com essas considerações, ao julgar recurso da parte autora, **José Fagundes de Oliveira**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 111.403.908-05, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, em consonância com o art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005600-73.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005600-9/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF035104 SAYONARA PINHEIRO CARIZZI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DEUZALINA BEZERRA DA COSTA

PROCURADOR : RJ152926 CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00056007320104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por DEUZALINA BEZERRA DA COSTA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 373.894.321-87, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 10/23). A tutela antecipada foi deferida. O juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo - dia 30/03/2004, observada a ocorrência de prescrição quinquenal quanto ao período de 30/03/2004 a 08/06/2005. Determinou que o benefício deve ser acrescido de correção monetária segundo o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês. Deixou de fixar os honorários advocatícios tendo em vista que a parte autora está representada pela Defensoria Pública da União.

A sentença, proferida em 23/06/2014, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS aduzindo a perda da qualidade de segurada. Caso mantida a sentença pugna pela apuração dos juros de mora e da correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial. Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 172/176 e complementado às fls. 198/203, comprova que, em 08/1989, a parte autora foi submetida a "mastectomia total (retirou toda a mama), na época fez radioterapia". Em 31/10/2011, o exame "histopatológico de punção de nódulo da mama direita" demonstrou a recidiva da enfermidade, pois constatada a existência de "nódulo de mama de indicação cirúrgica CID D 24."

Os documentos de fls. 11/12, 21/23 e 160/164, por sua vez, denotam que as sequelas da intervenção cirúrgica realizada em 08/1989 impediram o exercício de atividade laborativa desde a referida data, pois vedada a "utilização do membro superior esquerdo em esforço laborativo".

Verifica-se estar correta, portanto, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

O termo inicial do benefício é mantido, pois comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão

do benefício desde o requerimento administrativo.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por DEUZALINA BEZERRA DA COSTA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 373.894.321-87, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% (hum por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030267-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030267-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ISAIAS DA CONCEICAO
ADVOGADO	: SP103037 CARLOS ROBERTO DOS SANTOS OKAMOTO
No. ORIG.	: 11.00.00021-8 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **Isaias da Conceição**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 132.626.418-47, em face do INSS, com objetivo de obter a concessão de aposentadoria por

invalidez ou auxílio-doença, desde o último indeferimento (03/12/2009), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 09/54).

O INSS interpôs agravo retido contra a decisão que indeferiu quesitos complementares.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, no valor de 100% (cem por cento) do salário-de-benefício, não inferior a um salário mínimo mensal, desde o indeferimento administrativo. Prestações em atraso com correção monetária nos termos da Súmula 148 do E. STJ e Súmula 08 do TRF. Atualização adstrita ao montante do salário mínimo, vigente à época do pagamento, conforme art. 143 da Lei 8.213/91. Isenção de custas. Sem despesas. Fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a sentença.

A sentença, proferida em 24/09/2012, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS. Reiterou as razões do agravo retido. No mérito, sustentou que o autor foi reabilitado, não havendo comprovação da incapacidade total e permanente. Face ao princípio da eventualidade, requereu que o termo inicial do benefício seja fixado no último indeferimento, aos 13/12/2009, e seja aplicado o disposto na Lei 11.960/09 quanto às prestações vencidas.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial. Inicialmente, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO interposto contra a decisão que indeferiu novos quesitos. Reputo desnecessária realização de novos quesitos, porque o exame médico foi feito por profissional habilitado, que respondeu aos quesitos apresentados pelas partes, sendo conclusivo o trabalho. Além disso, sua conclusão baseou-se em exames médicos.

Consequentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos

requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida."

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal SANTOS NEVES, dju 13/12/2007, p. 605).

No que toca ao mérito do pedido, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que a parte autora mantinha a condição de segurada à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 118/120, comprova que a parte autora é portadora de "dor lombar baixa".

O assistente do juízo conclui que o autor já realizou cirurgias em coluna, para colocação de pinos e parafusos, nos anos de 2002 e 2004, estando inapto para trabalhar na atividade declarada (carteiro).

Em resposta aos quesitos, asseverou o *expert* que não há recuperação e que a incapacidade é total e permanente, isto é, a incapacidade não é exclusiva para a atividade de carteiro.

A alegação do INSS, de que o segurado foi reabilitado, não está comprovada nos autos, pois a autarquia não anexou cópia do certificado de reabilitação, tampouco esclareceu como se deu a reabilitação e para qual atividade. Não informou que tipo de curso foi fornecido ao autor e para qual profissão.

Ademais, a alegação autárquica não altera o resultado da lide, pois o perito afirmou tratar o caso de pessoa inválida, de forma total e permanente. Ressalte-se também que o autor não possui mais registro de atividade ou retorno à atividade no CNIS.

Dessa forma, resta caracterizada a incapacidade total e permanente para o exercício da atividade laboral, bem como evidenciada a impossibilidade de reabilitação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de

atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

O termo inicial do benefício é mantido na data do último requerimento indeferido, esclarecendo ser precisamente em 03/12/2009 (DIB - DER) (fls. 17). Valho-me, para decidir, do art. 43, § 1º, "b", da Lei 8.213/91.

Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por **ISAIAS DA CONCEIÇÃO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 132.626.418-47, em face do **INSS, NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO DO INSS** para estabelecer a data do termo inicial do benefício, aos 03/12/2009, e estabelecer o critério de apuração da correção monetária e dos juros de mora conforme exposto.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034099-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034099-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : APARECIDA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP092562 EMIL MIKHAIL JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP134543 ANGELICA CARRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PRESIDENTE EPITACIO SP
No. ORIG. : 00024129620128260481 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por APARECIDA RODRIGUES DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 158.894.718-13, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, desde a alta administrativa, datada de 13/02/2011, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 13/65).

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, de 13/02/2011, até a data do laudo médico pericial - dia 22/01/2013. Determinou que, a partir de então, o benefício será convertido em aposentadoria por invalidez, monetariamente corrigido e acrescido de juros de mora de acordo com o art. 1º - F da Lei 9.494/97. Também fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das parcelas, vencidas até a data da sentença, arbitrou os honorários periciais em R\$ 200,00 (duzentos reais) e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 17/02/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, em razão do reexame necessário.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 93/99, comprova que a parte autora é portadora de incapacidade total e permanente, em razão de "Lumbago devido a deslocamento de disco intervertebral CID M 51.2, Síndrome de Colisão dos ombros CID M 75.4, Transtorno do disco cervical com radiculopatia CID M51.1, Hipertensão Arterial Sistêmica CID I 10".

Correto o restabelecimento do auxílio-doença, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por APARECIDA RODRIGUES DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 158.894.718-13, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005687-76.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.005687-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : RAQUEL TEIXEIRA GARCIA NEVES
ADVOGADO : SP290313 NAYARA MARIA SILVERIO DA COSTA DALLEFI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00056877620134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **RAQUEL TEIXEIRA GARCIA NEVES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 051.918.248-06, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com escopo de obter restabelecimento de auxílio-doença, com a conversão em aposentadoria por invalidez, desde a propositura da ação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 21/48).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de ausência de incapacidade. Deixou de condená-la nas verbas de sucumbência em razão de ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Data a sentença de 27/06/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, com alegação de que os documentos comprovam ser segurada do INSS e estar incapacitada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado da Previdência Social, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

No caso dos autos, conforme o extrato do CNIS, ora anexado aos autos, constata-se que a parte autora manteve vínculos empregatícios, nos períodos de 01/11/1980 a 31/01/1982 e de 01/03/1982 a 05/1982. Não consta no CNIS, nem nos autos, qualquer comprovação de recolhimentos ou vínculos posteriores a 1982.

No caso, a partir do encerramento de seu último vínculo empregatício, em maio/1982, a parte autor perdeu a qualidade de segurada, vindo a ajuizar a presente demanda em 02/07/2013, sendo imperiosa a decretação da perda da qualidade de segurada, nos termos da Lei 8.213/91.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

- Sentença submetida a reexame necessário. Descabimento em virtude de o montante devido, entre a data da citação e a sentença, ser inferior a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil.
- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.
- A ausência de contribuições por tempo superior ao previsto no artigo 15 da Lei nº 8.213/91, excluída a aplicação do artigo 102, parágrafo 1º, da referida lei, configura a perda da qualidade de segurado.
- (...)
- Remessa oficial não conhecida. Apelação do INSS a que se dá provimento para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido. Prejudicada a apelação do autor." (TRF3, 8ª Turma, APELREE 200503990138820, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ1 30.03.2010, p. 979).

"AGRAVO INTERNO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS NÃO CUMPRIDOS. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SUSPENSÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA OCORRÊNCIA MOLÉSTIA INCAPACITANTE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. Não comprovado que a suspensão das contribuições previdenciárias se deu por acometimento de moléstia incapacitante, não há que falar em manutenção da condição de segurado.
2. Não comprovados os requisitos para aposentadoria por invalidez, indevido o benefício.
3. Agravo ao qual se nega provimento." (STJ, 6ª T., AGRESP - 943963, DJE 07/06/2010, Rel. Des. Conv. TJ/SP Celso Limongi).

Mesmo que assim não fosse, de acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 55/63, atesta que a parte autora, a qual é dona de casa, não está incapacitada.

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Recurso conhecido e provido." (STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso da parte autora, **Raquel Teixeira Garcia Neves**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 051.918.248-06, em ação proposta em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, em consonância com o art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO.**

Sem condenação em honorários advocatícios e custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO

2013.61.43.006457-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : APARECIDO FERNANDES RIBEIRO
ADVOGADO : SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064577320134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por APARECIDO FERNANDES RIBEIRO, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 066.814.558-75, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 87/88).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 96).

O juízo 'a quo' julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o laudo pericial, datado de 04/10/2011. Também fixou honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 04/07/2012, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, com alegação de comprovação da incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão da aposentadoria por invalidez. No mais, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data da cessação administrativa, datada de 13/09/2009.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa, aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ora anexado aos autos, depreende-se que a parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período de carência.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 87/88, comprova que a parte autora apresenta "acuidade visual baixa".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade parcial e permanente, bem como ressalta a impossibilidade de exercício de atividades que requeiram boa acuidade visual.

Sendo assim, verificada a inviabilidade de retorno ao trabalho habitual ("motorista", "marceneiro" e "carpinteiro").

Portanto, correta a concessão do auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido".

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel Min. Hamilton Carvalhido)

"RESP - PREVIDENCIARIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAÍ, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL". (STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ Vicente Cernicchiaro)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado no dia seguinte à data da cessação administrativa - 14/09/2009, pois comprovada a manutenção da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por APARECIDO FERNANDES RIBEIRO, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 066.814.558-75, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos, e fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos, e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar o termo inicial do benefício no dia seguinte à data da cessação administrativa - 14/09/2009 (DIB).
Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0032400-33.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032400-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : TEREZINHA CANDIDA MARIANO
ADVOGADO : SP085875 MARINÁ ELIANA LAURINDO SIVIERO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 10.00.00101-0 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por TEREZINHA CANDIDA MARIANO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 177.594.038-10, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o primeiro requerimento administrativo, datado de 09/04/2007, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 18/78).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 79).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o requerimento administrativo, de 09/04/2007 (fl. 78), até a juntada, aos autos, do laudo médico pericial - dia 14/02/2013. Determinou que, a partir de então, o benefício será convertido em aposentadoria por invalidez, monetariamente corrigido e acrescido de juros de mora de 1% ao mês até 30/06/2009, quando será aplicada a Lei 11.960/09. Também fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das parcelas, vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 23/04/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, em razão do reexame necessário.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 228/236, comprova que a parte autora é portadora de incapacidade total e permanente, em razão de "depressão, cefaleia primária, disfunção labiríntica, poliartrose/artrose lombar, hérnia hiatal e gastrite, hipertensão arterial, hipotireoidismo, osteoporose".

Correto o restabelecimento do auxílio-doença, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da suspensão administrativa - dia 27/06/2008, pois esta ocorreu de forma indevida, diante da manutenção da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por TEREZINHA CANDIDA MARIANO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o

nº 177.594.038-10, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL** para fixar o termo inicial do benefício na data da suspensão administrativa - dia 27/06/2008 e explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-63.2012.4.03.6138/SP

2012.61.38.000143-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : APARECIDO MARTINS CORREA
ADVOGADO : SP250484 MARCO ANTÔNIO BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001436320124036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **APARECIDO MARTINS CORREA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 178.664.888-19, em face do **INSS**, com objetivo de conceder auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a primeira negativa administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 19/40).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 63/64).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a citação, datada de 18/01/2013. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Também fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 09/05/2013, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora aduzindo que está incapacitada de forma total e permanente, fazendo jus à concessão da aposentadoria por invalidez. No mais, pugna pela fixação do início do benefício na data do indeferimento indevido (12/2010) e majoração dos honorários advocatícios para 15%.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 49/53, comprova que a parte autora é portadora de "síndrome convulsiva (epilepsia), úlcera gástrica antral e lombalgia".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade parcial e temporária da parte autora, bem como ressalta a necessidade de afastamento das atividades laborais para tratamento médico.

Reputo correta, portanto, a concessão do auxílio-doença, cujo pagamento deve perdurar enquanto não modificadas as condições de incapacidade da parte autora.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL).

O termo inicial do benefício deve ser mantido, pois o indeferimento administrativo ocorreu em 19/11/2010, ou seja, antes da incapacidade fixada pelo perito judicial em 12/2010.

Os honorários advocatícios foram arbitrados conforme o disposto no art. 20 do Código de Processo Civil e na súmula nº 111 do STJ.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são **APARECIDO MARTINS CORREA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 178.664.888-19, em face do **INSS**.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025576-58.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025576-9/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: THEREZINHA DE CAMPOS CASTRO
ADVOGADO	: SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00048-4 1 Vr SAO LUIZ DO PARAITINGA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **TEREZINHA DE CAMPOS CASTRO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 323.073.218-96, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Foi interposto agravo retido pelo INSS. Referiu-se à decisão interlocutória que afastou preliminar de mérito relativa à extinção do feito sem resolução de mérito decorrente da carência de ação por falta de prévio requerimento administrativo.

Apelou a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não conheço do agravo retido porque não reiterado em contrarrazões de apelação. Valho-me do disposto no art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete

às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 1.8.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte juntou os documentos de fls. 13-28.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A parte deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, como sua certidão de casamento e de nascimento de filho lavradas, respectivamente, em 28.11.1981 e 10.3.1983, nas quais o marido está qualificado como lavrador, além de cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido apontando período de trabalho rural iniciado em 2.1.1990 e sem data de rescisão, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a prova oral colhida em audiência de instrução e julgamento foi uníssona ao comprovar que a desempenhava atividade rural de forma esporádica, apenas em ajuda ao marido, na medida em que também era responsável pelos afazeres domésticos na sede da fazenda.

A testemunha José Jacir Leite afirmou que *"a autora auxilia seu marido nos afazeres da fazenda. (...). Afirma que*

autora e seu marido são caseiros do imóvel. (...). A autora é responsável pela limpeza da residência do dono da fazenda, mas sua principal atividade é auxiliar o marido nas atividades rurais. (...). Afirma que o marido da autora somente auferir renda do salário, não tendo nenhuma plantaço pessoal da família. A família vive do salário auferido pelo marido da autora".

Por sua vez, Domingos Sávio Vaz afirmou que "a família sobrevive com o salário auferido pelo marido da autora, sendo que esta o auxilia nos serviços de colheita de milho e nos cuidados com o gado".

Em verdade, não restou demonstrado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar, tampouco o efetivo exercício da atividade profissional da autora no meio rural, como forma de subsistência.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar os recursos interpostos, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **NEGO** provimento à apelação. Refiro-me à ação cujas partes são **TEREZINHA DE CAMPOS CASTRO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 323.073.218-96, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032104-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032104-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOAO CARLOS FONSECA
ADVOGADO : SP156927 DANIEL SANTOS MENDES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.03390-0 2 Vr ITARARE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **João Carlos Fonseca**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 134.559.448-84, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 20/04/2010, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 13/31).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Condenou-a ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 02/04/2014.

A parte autora apelou. Sustentou estar incapacitada, razão pela qual faz jus à concessão dos benefícios pleiteados. Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 85/95, a parte autora, nascida em 14-07-1973, é portadora de "depressão e transtorno de personalidade".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade, pois as enfermidades são passíveis de controle medicamentoso.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são João Carlos Fonseca, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 134.559.448-84, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031871-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031871-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : IVANI SOCORRO
ADVOGADO : SP213210 GUSTAVO BASSOLI GANARANI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR DOMINGUES DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE DRACENA SP
No. ORIG. : 10.00.00120-3 3 Vr DRACENA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **IVANI SOCORRO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 041.161.138-08, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 11/45).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 49).

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde o laudo pericial, datado de 31/10/2013. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo com a Lei 6.899/81 e juros de 1% (um por cento) ao mês até a edição da Lei 11.960/09 quando esta passará a ser aplicada. Também condenou a autarquia-ré ao pagamento de custas e despesas processuais, bem

como fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 10/10/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo datado de 14/10/2010.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 101/105, comprova que a parte autora é portadora de "depressão grave, dores na coluna CID: F32.2: M19.9".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária da parte autora.

Reputo correta, portanto, a concessão do auxílio-doença, cujo pagamento deve perdurar enquanto não modificadas as condições de incapacidade da parte autora.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

Quanto ao termo inicial do benefício, deve ser fixado na data da suspensão administrativa - dia 23/09/2011 (DCB), pois esta ocorreu de forma indevida, diante da manutenção da incapacidade.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por IVANI SOCORRO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 041.161.138-08, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSAOFICIAL para reconhecer a isenção ao pagamento de custas processuais E DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa - dia 23/09/2011 (DCB) - (fl. 63).

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000762-15.2014.4.03.6108/SP

2014.61.08.000762-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : APARECIDO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP169093 ALEXANDRE LUÍS MARQUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007621520144036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de pleito de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa (aposentadoria especial), após reconhecimento da nocividade do período laborado depois da primeira aposentação, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo especial já reconhecido administrativamente e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas, além de pedido de danos morais.

Beneficiário de justiça gratuita.

Sentença de improcedência dos pedidos, prolatada em 12.05.14.

Apelação interposta pela parte autora, pela total procedência do pleito.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE DESAPOSENTAÇÃO E CONCESSÃO DE NOVO BENEFÍCIO

Inicialmente, não se há falar em eventual decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

No mérito, entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido. (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, **de benefício mais vantajoso** (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

DA NOVA APOSENTADORIA

Requer a parte autora, na peça inaugural, que o novo benefício concedido seja aposentadoria especial, com aproveitamento dos períodos de tempo reconhecidos administrativamente como especiais, quando da concessão da primeira *benesse*, os quais devem ser somados a interregno a ser reconhecido judicialmente como especial.

APOSENTADORIA ESPECIAL

Disciplinam a aposentadoria especial os arts. 57 e 58 da Lei 8.213/91. Os requisitos são: carência do art. 25 ou do art. 142 da referida lei e 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos de trabalho desenvolvido em condições especiais. Cumpridos tais requisitos, o segurado faz jus à aposentadoria com valor equivalente a 100% (cem por cento) do salário de benefício (§ 1º do art. 57), e não se submete às inovações da EC 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não incide o fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Ademais, cumpre assinalar que, em se tratando de aposentadoria especial, são considerados apenas os períodos trabalhados nessa condição, os quais não sofrem a conversão dos lapsos temporais, com a aplicação do fator de conversão 1.40, uma vez que inexistente alternância com tempo de trabalho comum.

DO RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "*[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço*".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE

FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo

Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais

processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza

especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente

para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o

segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto nº 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto nº 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto nº 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula nº 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

Ademais, nesse sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO RETROATIVA DO DECRETO 4.882/2003 PARA RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE ESPECIAL. RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC E RES. 8/2008-STJ).

O limite de tolerância para configuração da especialidade do tempo de serviço para o agente ruído deve ser de 90 dB no período de 6/3/1997 a 18/11/2003, conforme Anexo IV do Decreto 2.172/1997 e Anexo IV do Decreto 3.048/1999, sendo impossível aplicação retroativa do Decreto 4.882/2003, que reduziu o patamar para 85 dB, sob pena de ofensa ao art. 6º da LINDB. De início, a legislação que rege o tempo de serviço para fins previdenciários é aquela vigente à época da prestação, matéria essa já abordada de forma genérica em dois recursos representativos de controvérsias, submetidos ao rito do art. 543-C do CPC (REsp 1.310.034-PR, Primeira Seção, DJe 19/12/2012 e REsp 1.151.363-MG, Terceira Seção, DJe 5/4/2011). Ademais, o STJ, no âmbito de incidente de uniformização de jurisprudência, também firmou compreensão pela impossibilidade de retroagirem os efeitos do Decreto 4.882/2003". (Pet 9.059-RS, Primeira Seção, DJe 9/9/2013). Precedentes citados: AgRg no REsp 1.309.696-RS, Primeira Turma, DJe 28/6/2013; e AgRg no REsp 1.352.046-RS, Segunda Turma, DJe 8/2/2013. REsp 1.398.260-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 14/5/2014.

CASO CONCRETO

Inicialmente, cumpre realçar que, consoante resumo de documentos para cálculo de tempo de serviço, emitido pelo INSS (fls. 82), cujo tempo foi computado para a concessão da primeira aposentadoria do requerente (fls. 90), o intervalo de **05.02.80 a 28.05.98** foi reconhecido como especial administrativamente, o qual resta incontroverso. Por sua vez, com relação ao período de **10.11.98 a 23.02.07** (laborado após a aposentação), carrou o autor aos autos perfil profissiográfico previdenciário - PPP (fls. 96-97), dando conta de sua exposição, habitual e permanente, a ruído na ordem de:

- de 10.11.98 a 31.03.01 = 91 dB(A);
- de 01.04.01 a 23.02.07 = 89,2 dB(A).

Assim, merecem ser tidos como nocivos os períodos de **10.11.98 a 31.03.01 e de 18.11.03 a 23.03.07**, uma vez que, consoante anteriormente assinalado, de 05.03.97 a 18.11.03, o nível de ruído deverá ser superior a 90 dB(A).

CONCLUSÃO

Computados os períodos de labor especial reconhecidos judicialmente (10.11.98 a 31.03.01 e de 18.11.03 a 23.03.07), com o intervalo de trabalho nocivo reconhecido administrativamente (05.02.80 a 28.05.98 - fls. 82), e, portanto, incontroversos, a parte soma tão-somente **23 (vinte e três) anos, 11 (onze) meses e 22 (vinte e dois) dias** de labor, insuficiente, portanto, para o deferimento de aposentadoria especial, que, no caso, exige o cômputo de 25 (vinte e cinco) anos de tempo de serviço (agentes agressivos: ruído).

Contudo, no presente caso, o fato de não fazer jus à aposentadoria especial não significa que não possa fazer jus à aposentadoria mais vantajosa, *in casu*, aposentadoria integral por tempo de contribuição.

Saliente-se que o requerente é beneficiário de uma aposentadoria proporcional por tempo de serviço (ao coeficiente de 70%), concedida em 09.11.98.

Assim, computando-se o tempo de serviço reconhecido na primeira aposentação (30 anos, 07 meses e 29 dias - fls.

82), comuns e especiais, com conversão para tempo comum, com o tempo laborado após a primeira aposentadoria (10 anos, 06 meses e 20 dias), comuns e especiais, com conversão para tempo comum, totaliza o demandante **41 anos, 02 meses e 20 dias** de tempo de serviço, observada a carência legal, o que enseja a concessão de benefício mais vantajoso que o que percebe atualmente, qual seja, a aposentadoria integral por tempo de serviço.

À falta de apresentação de requerimento administrativo especificamente pleiteando a desaposentação, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Por derradeiro, nesse passo, assinalo que a concessão de aposentadoria integral por tempo de contribuição, mesmo na ausência de pedido expresso, não configura julgamento *extra petita*, uma vez que se trata de um *minus* em relação à aposentadoria especial.

CONSECTÁRIOS

Quanto aos honorários advocatícios, deveriam ser arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. No entanto, tendo em vista que a r. sentença foi prolatada na sistemática do art. 285-A do Código de Processo Civil e sobreveio a citação da Autarquia Previdenciária somente em data posterior, verifica-se que não há valores relativos à condenação em data anterior a sentença, a serem considerados para o cálculo dessa verba honorária. Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, haja vista que restou vencido na demanda, no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil. O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

DO PLEITO DE DANOS MORAIS

Por fim, não procede o pedido de reforma da sentença para reconhecimento dos danos morais, uma vez que o autor não comprovou a ocorrência de dolo ou culpa ante o indeferimento do pleito. Por fim, ao autor serão pagos os valores em atraso acrescidos de correção monetária e juros de mora.

Nesse sentido, transcrevo julgado deste Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. INDEFERIMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DESCABIDO.

- Incabível indenização por danos morais, vez que o ressarcimento do dano patrimonial se dará com o pagamento das prestações atrasadas, monetariamente corrigidas e acrescidas de juros moratórios, não havendo amparo para a condenação da autarquia a um plus, que caracterizaria *bis in idem*.

- Ocorrência de dano moral não comprovada pela autora, não lhe sendo devida indenização alguma a esse título. O indeferimento do requerimento administrativo não basta, por si, para caracterizar ofensa à honra ou à imagem da autora.

- Agravo a que se nega provimento".

(AC 00083005320104039999, Des. Fed. Therezinha Cazerta, TRF3 - 8ª Turma, e-DJF3 de 16.01.13)

DISPOSITIVO

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA**, para julgar parcialmente procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, de aposentadoria integral por tempo de contribuição, a partir da citação, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, considerados os períodos especiais com conversão para tempo comum ora reconhecidos, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005737-81.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.005737-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOAO BARBIERI
ADVOGADO : SP225794 MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA RIGATTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00006-9 2 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte exequente, **João Barbieri**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 413.928.098-00, em ação proposta em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**. Refere-se o recurso à sentença que julgou procedentes os embargos, extinguindo a execução nos termos do art. 794, III, do Código de Processo Civil, tendo em vista ajuizamento de ação idêntica no Juizado Especial Federal de São Paulo, com levantamento dos valores da obrigação. O exequente/embargado foi condenando ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do valor da causa, observados os benefícios da justiça gratuita.

O apelante se insurge contra a sentença, sustentando que:

*-Os valores recebidos junto ao processo nº 2005.63.01.072860-3 compreendem, além do período de 01/11/2005 a 31/10/2006, parcelas anteriores, totalizando R\$ 18.047,12 (dezoito mil quarenta e sete reais e doze centavos);
-Como a presente ação foi ajuizada anteriormente, em 02/02/2001, tendo sido julgada procedente, é devido o recebimento de atrasados no período de 02/02/1997 a 18/11/1998, tendo em vista que o cálculo apresentado na ação ajuizada perante o Juizado Especial Federal de São Paulo teve início em 19/11/1998.
-Em momento algum houve renúncia aos valores atrasados a que faz jus.*

Requer a reforma da sentença e o prosseguimento da execução para recebimento dos atrasados de 02/02/1997 a 18/11/1998.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, por oportuno, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a:

-Corrigir a renda mensal inicial do benefício do autor, por meio da aplicação da variação da ORTN/OTN sobre os 24 primeiros salários de contribuição utilizados no cálculo da RMI;
-Pagar as diferenças apuradas, respeitada a prescrição quinquenal, atualizadas monetariamente desde a data do vencimento de cada prestação, nos termos do Provimento 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei nº 6.899/81, e Súmulas 148 do Superior Tribunal de Justiça e 08 desta Corte;
-Fazer incidir nos cálculos juros moratórios de 6% ao ano a contar da citação, até a data da entrada em vigor do novo Código Civil, quando então passarão a 12% ao ano;
-Pagar honorários de sucumbência de 10% (dez por cento) do valor devido até a data da prolação da sentença.
O trânsito em julgado ocorreu em 18/05/2007, e foi certificado em 21/05/2007, às fls.30 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

A liquidação do julgado foi iniciada com a apresentação da conta pelo autor/exequente (fls.37/39 dos embargos), onde se apurou:

-Parcelas no período de 02/02/1997 a 18/11/1998, atualizadas monetariamente até fevereiro de 2008: R\$ 9.295,00 (nove mil duzentos e noventa e cinco reais);
-Honorários de sucumbência: R\$ 929,50 (novecentos e vinte e nove reais e cinquenta centavos);
-Valor total da execução igual a R\$ 10.224,50 (dez mil duzentos e vinte e quatro reais e cinquenta centavos).

O INSS opôs embargos à execução, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, ainda que não citado para tanto.

A autarquia previdenciária sustentou que nenhum valor seria devido ao exequente, tendo em vista o trânsito em julgado da sentença proferida no Juizado Especial Federal de São Paulo (processo nº 2005.63.01.072860-3), tendo como objeto a mesma revisão pleiteada na ação que originou a presente execução.

Ao final, os embargos à execução foram julgados procedentes, com extinção da execução nos termos do art. 794, III, do Código de Processo Civil.

O exequente apelou, pugnando pelo pagamento do remanescente a que julga ter direito.

Passo a decidir:

Tendo em vista o que estabelece o *caput* do art. 219 do Código de Processo Civil, o Juízo da 2ª Vara da Comarca de Piraju-SP tornou-se prevento, uma vez que a citação nesse processo (28/05/2001) ocorreu em data anterior ao daquele interposto no Juizado Especial Federal de São Paulo (maio de 2005). À luz dessa justaposição de datas, por se tratar de ações propostas em foros diversos, a prevenção para conhecer e julgar o feito é do Juízo que primeiro efetuou a citação válida.

Quanto ao trânsito em julgado, cumpre anotar que o desta ação de conhecimento, ocorrido em 18/05/2007, é posterior ao do Juizado, que ocorreu em 15/05/2007 e, naquela justiça especial, caminham juntos processo de conhecimento e liquidação do valor, sendo que no presente caso, no Juizado Especial Federal de São Paulo (JEF-SP) a liquidação e o pagamento ocorreram antes.

No Juizado Especial Federal de São Paulo (JEF-SP) foi apurado um total de atrasados de R\$ 18.047,12 (dezoito mil quarenta e sete reais e doze centavos) para o período de dezembro de 1998 a outubro de 2005, atualizado monetariamente para outubro de 2005. Em 30/07/2007 foi pago ao autor o valor atualizado da Requisição de Pequeno Valor- RPV, no total de R\$ 19.390,80 (dezenove mil trezentos e noventa reais e oitenta centavos).

Nos termos da Lei nº 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais:

Art. 3º Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

Na ação que teve curso no Juizado Especial Federal de São Paulo, em petição datada de 16/11/2003 (fls.41 dos autos), o autor renunciou expressamente ao valor que, na data do pagamento do valor requerido, excedesse o limite determinado pelo disposto no art.3º da Lei nº 10.259/2001.

Assim, satisfeita a execução, primeiramente no Juizado Especial Federal de São Paulo, mediante expedição de Requisição de Pequeno Valor - RPV, paga em 30/07/2007, à luz do disposto no art. 3º, § 3º, da Lei n. 9.099, de 26.09.95, não cabe o prosseguimento da execução com relação às parcelas excedentes ao limite neste processo.

Veja-se o dispositivo legal:

Art. 3º. O Juizado Especial Cível tem competência para conciliação, processo e julgamento das causas cíveis de menor complexidade, assim consideradas:

I - as causas cujo valor não exceda a quarenta vezes o salário mínimo;

(...)

§ 3º. A opção pelo procedimento previsto nesta lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação.

Nos termos do princípio da especialidade, sendo norma de natureza especial, prevalece sobre a norma geral do Código de Processo Civil, e, proposta ação no Juizado Especial Federal de São Paulo, em momento subsequente ao ingresso da ação ordinária que originou este procedimento de liquidação, tal ato, conscientemente praticado pelo autor, significa a renúncia ao direito de crédito excedente ao limite de sessenta vezes o valor do salário mínimo, como manda a Lei dos Juizados Especiais Federais. Por se tratar de renúncia a direito, é irrelevante sua realização extra-autos, e, atingindo o direito material, afeta consequentemente o objeto deste processo.

Nos termos do Enunciado nº 8 do Primeiro Encontro de Juizes de Juizados Especiais Cíveis da Capital e Grande São Paulo, basta a distribuição da ação no Juizado Especial para aperfeiçoar-se a renúncia.

Proposta a ação no Juizado Especial Federal de São Paulo, presume-se a renúncia da parte a todo o benefício oriundo da outra ação, da qual, até aquele momento, não se beneficiou; ou seja, não só do excedente ao limite, mas de todo o valor, à vista da incompatibilidade de comportamentos.

Colho precedentes:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. DUPLICIDADE DE DEMANDA ENTRE VARA COMUM E JUIZADO ESPECIAL. 1. Nos termos do art. 219 do CPC, a citação válida torna prevento o juízo e induz litispendência. Contudo, distribuída uma segunda ação mais nova no âmbito do JEF, incide o disposto no art. 3º, § 3º, da Lei n. 9.099/95, segundo o qual "a opção pelo procedimento previsto nesta lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação". 2. Por consistir a norma da Lei n. 9.099/95 em norma especial, ela, na hipótese, afasta a incidência da norma do art. 219 do CPC. 3. Distribuída a segunda demanda no JEF e, inclusive, superada a fase de conciliação, opera-se a renúncia não só ao direito a qualquer parcela excedente ao limite versado no dispositivo, como, também, às parcelas não pagas pela ação da qual não se beneficiou a parte. 4. Caracterizada litigância de má fé da parte autora, em face do art. 14, II, e 17, II e III. 5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, SÉTIMA TURMA, AC 929417, Proc. 200061170026372, Rel. JUIZ HERBERT DE BRUYN, DJF3 29/10/2008, decisão unânime)

REVISIONAL. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DEMANDA DUPLICADA. VARA FEDERAL E JUIZADO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. PRETENSÃO DE EXECUTAR, NA AÇÃO ORDINÁRIA, O QUE SOBEJOU A ESSA MANIFESTAÇÃO UNILATERAL DE VONTADE. 1. A execução do montante vencido em ação revisional sumaríssima, que correu paralelamente à demanda em processamento no Juízo Comum, cujo título, desta feita, deseja a parte-embargada executar, implica a quitação da obrigação imposta àquele que

ocupou o polo passivo da relação processual na qual o débito foi satisfeito, no caso, o Instituto Nacional do Seguro Social. 2. A renúncia do excedente ao limite do valor estabelecido pela Lei 10.259/2001 para a competência do Juizado (artigo 3º, caput), para viabilizar a expedição de requisição de pequeno valor - RPV, é faculdade do credor (artigo 17, § 1º), pois, do contrário, o pagamento far-se-á sempre por precatório (artigo 17, § 4º). Exercida voluntariamente essa faculdade, a execução encontrará impedimento legal a que o próprio autor terá dado causa, no artigo 17, § 3º, pelo qual "São vedados o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no § 1º deste artigo [RPV], e, em parte, mediante expedição do precatório, e a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago". 3. Nessa perspectiva, se na ação que tramitou no Juizado Especial Federal o segurado expressamente renunciou ao crédito excedente a 60 salários mínimos, não lhe é dado executar, na ação ordinária, a porção do crédito que sobejar a essa manifestação unilateral de vontade, que tem origem no mesmo direito material reconhecido na demanda onde os efeitos financeiros já foram solvidos pelo INSS, sendo válido aplicar-se o mesmo raciocínio em relação aos honorários advocatícios de sucumbência cuja execução é ora propugnada pela parte exequente.

(TRF 4ª Região, QUINTA TURMA, AC 929417, Proc. 200504010528128, Rel. JUIZ FERNANDO QUADROS DA SILVA, D.E. 19/10/2009, Decisão unânime)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994. DEMANDA DUPLICADA. VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RENÚNCIA AO CRÉDITO EXCEDENTE A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. DIREITO MATERIAL X CAUSA DE PEDIR. EXAURIMENTO. PRETENSÃO DE EXECUTAR, COM BASE EM PROVIMENTO ALCANÇADO NA AÇÃO ORDINÁRIA, O QUE SOBEJOU A ESSA MANIFESTAÇÃO UNILATERAL DE VONTADE. HONORÁRIOS. RESPONSABILIDADE DO INSS. INSUBSISTÊNCIA. CONTRATO DE MANDATO. RESCISÃO. QUESTÕES CONCERNENTES A RELAÇÃO CLIENTE/ADVOGADO. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. PRECEDENTES. 1. A execução do montante vencido em ação revisional sumaríssima, que correu paralelamente à demanda em processamento no Juízo Comum, cujo título, desta feita, deseja a parte-embargada executar, implica a quitação da obrigação imposta àquele que ocupou o polo passivo da relação processual na qual o débito foi satisfeito, no caso, o Instituto Nacional do Seguro Social. 2. A renúncia do excedente ao limite do valor estabelecido pela Lei 10.259/2001 para a competência do Juizado (artigo 3º, caput), para viabilizar a expedição de requisição de pequeno valor - RPV, é faculdade do credor (artigo 17, § 1º), pois, do contrário, o pagamento far-se-á sempre por precatório (artigo 17, § 4º). Exercida voluntariamente essa faculdade, a execução encontrará impedimento legal a que o próprio autor terá dado causa, no artigo 17, § 3º, pelo qual "São vedados o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no § 1º deste artigo [RPV], e, em parte, mediante expedição do precatório, e a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago". 3. Nessa perspectiva, se na ação que tramitou no Juizado Especial Federal o segurado expressamente renunciou ao crédito excedente a 60 salários mínimos, não lhe é dado executar, com base no provimento alcançado na ação ordinária (remanescente), a porção do crédito que sobejar a essa manifestação unilateral de vontade, que tem origem no mesmo direito material (e causa de pedir) reconhecido na demanda onde os efeitos financeiros já foram solvidos pelo INSS. 4. Por isso, no que tange aos honorários, a questão refoge à competência da Justiça Federal, porquanto com tal proceder a parte-autora (i) desonerou o INSS da responsabilidade pela sucumbência pertinente e (ii) rescindiu, unilateralmente, o contrato de mandato, de modo que as implicações de tal ato sobre a relação cliente/advogado deslocam-se para a esfera privada.

(TRF 5ª Região, SEXTA TURMA, AC 200504010498630, Rel. VICTOR LUIZ DOS SANTOS LAUS, D.E. 29/01/2009, Decisão unânime).

Ademais, é nítida a consciência da parte da duplicidade da demanda, posto que, sabendo do processo em curso, instituiu novo procurador que se dirigiu ao juizado e deduziu nova ação, onerando o Estado a analisar seu pedido por duas vezes, mantendo alheio até mesmo o seu procurador ulteriormente constituído, o que caracteriza infração ao postulado de boa-fé (art. 14, II, do CPC).

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO à apelação ofertada pelo exequente, mantendo inalterada a sentença de primeiro grau. Refiro-me à ação cujas partes são **João Barbieri**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 413.928.098-00, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0034705-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034705-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : EDNA APARECIDA BENATTI LEONELLO
ADVOGADO : SP244092 ALEXANDRE JOSE CAMPAGNOLI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP265110 CRISTIANE WADA TOMIMORI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 11.00.00071-3 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **EDNA APARECIDA BENATTI LEONELLO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 158.637.248-38, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 09/03/2011, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 14/27).

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a citação, datada de 29/08/2011. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal até 29/06/2009 quando será aplicada a Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ e arbitrou os honorários periciais em R\$ 200,00.

A sentença, proferida em 25/02/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Inconformada, a parte autora opôs embargos de declaração aduzindo a ocorrência de omissão quanto ao pleito de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional. Em decisão de fl. 90 a alegação foi acolhida e determinada a imediata implantação do benefício deferido.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, em razão do reexame necessário.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período de carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 63/69, comprova que a parte autora é portadora de "compressão radicular ainda evidente".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária.

Portanto, está correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min. VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por **EDNA APARECIDA BENATTI LEONELLO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 158.637.248-38, em face do **INSS**.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0033509-82.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.033509-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : VALDINEIA SOARES
ADVOGADO : MS005679 LUIS CLAUDIO LIMA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08019737620128120017 2 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **VALDINEIA SOARES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 004.545.571-67, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença ou concessão de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 02/04/2012, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 14/34).
A tutela antecipada foi deferida (fls. 36/39).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde 02/04/2012. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo com o IPCA e juros de mora nos moldes do art. 1º - F da Lei 9.494/97. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento)

das parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 10/09/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Decorrido, "in albis", o prazo para recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte, em razão do reexame necessário.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A parte autora mantinha a condição de segurado à época do pedido, conforme dados do extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, ora anexados.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período de carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 140/151, comprova que a parte autora é portadora de "CID M511 e F321 Hérnia de disco e depressão moderada".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e temporária.

Portanto, está correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Com essas considerações, decido nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por **VALDINEIA SOARES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 004.545.571-67, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034491-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034491-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOSE FERREIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP266570 ANA BEATRIS MENDES SOUZA GALLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 10.00.00161-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JOSÉ FERREIRA DA COSTA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 060.028.728-92, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de conversão de auxílio-doença em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 11/48).

Durante a tramitação do feito, a parte autora interpôs recurso de agravo retido, referente à decisão que indeferiu a tutela antecipada.

O INSS apresentou proposta de acordo (fls. 167/168). A parte autora manifestou-se pelo prosseguimento da ação.

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o laudo pericial, datado de 26/03/2013. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo e juros de mora de acordo com a súmula 08 desta Corte e Provimento 134/10 do CJF até 29/06/2009 quando será aplicada a Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor das parcelas vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 07/10/2013, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo - dia 24/10/2007 (DER).

Por sua vez, o INSS apresenta apelação pugnando pelo estabelecimento do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial - dia 27/05/2013, bem como observância do reexame necessário.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial. Em razão da ausência de reiteração, não conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

No mérito, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o

trabalho.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

O laudo pericial, acostado às fls. 156/159, comprova que a parte autora é portadora de "obesidade tipo III E66, uretrite estenosante N50, diabetes mellitus insulino-dependente E10, hipertensão arterial sistêmica I10".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente.

Verifica-se estar correta, portanto, a conversão do auxílio-doença em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo - dia 24/10/2007 (DER).

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por **JOSÉ FERREIRA DA COSTA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 060.028.728-92, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

NÃO CONHEÇO DO AGRAVO RETIDO, DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e fixar os juros moratórios em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% (hum por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data do requerimento administrativo - dia 24/10/2007 (DER). **NEGO PROVIMENTO À**

APELAÇÃO DO INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003979-67.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.003979-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LEONORA MUNIS
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00024-0 2 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada por Leonora Muniz, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em que pleiteia a concessão do benefício de pensão por morte de seu companheiro Henrique Marcelino. Autora beneficiária da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Depoimentos testemunhais.

Sentença de procedência do pedido. Condenou o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte no valor de um salário mínimo mensal, a partir da data do requerimento administrativo, em 26/11/2009. Sobre as verbas vencidas, que deverão ser pagas de uma só vez, incidirão correção monetária e juros de mora legais desde o vencimento até o efetivo pagamento. Em face da sucumbência a condenação ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios em 10%, sobre o total das prestações vencidas até a presente decisão. Indeferida a antecipação de tutela. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apelação do INSS em que pugna pela reforma do julgado e consequente improcedência do pleito, sustentando a não comprovação da qualidade de segurado do *de cujus*.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigo 102 da Lei nº 8.213/91).

A manutenção da qualidade de segurado é regulada pelos artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91 c.c artigo 30 da Lei nº 8.212/91 e artigo 14 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99.

Os beneficiários do Regime Geral da Previdência Social que ostentam a condição de dependentes são relacionados no artigo 16 da Lei nº 8.213/91.

No caso em análise o óbito de Henrique Marcelino ocorreu em 11/03/1991, conforme certidão juntada a fls. 21 e o requerimento administrativo negado, em 26/11/2009, por falta da qualidade de dependente (fls.41).

A autora alega que seu falecido companheiro era viúvo, que criou seus filhos, Paulo, Alcides, Norma, Fernando, José e Luiz, que na época eram todos menores, como seus próprios, desde 1984 e que tiveram um filho, Marco Antonio Marcelino, nascido em 12/07/87, conforme certidão de nascimento (fls.16) e certidão de óbito (fls. 21). Esse início de prova material foi devidamente corroborado pelo depoimento das testemunhas, filhos do falecido, que afirmam que a depoente viveu maritalmente desde 1982, até o falecimento do *de cujus* e que foram criados por ela. (fls. 50/52).

Demonstrada a qualidade de dependente da autora em relação ao falecido.

Para comprovação da sua condição de segurado do *de cujus*, a demandante trouxe aos autos razoável início de prova material, consistente na CTPS, onde consta o último vínculo empregatício em 20/06/1990, bem como CNIS com último vínculo em 11/03/1991 (fls. 45), portanto, ocorrendo o óbito no período em que ainda era segurado (fls. 19/20).

Nessa esteira, não merece reforma a sentença que julgou procedente o pedido deduzido na peça inicial, para conceder à parte autora o benefício de pensão por morte.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao reexame necessário e nego seguimento à apelação do INSS**, mantendo-se a r. sentença recorrida.

Tendo em vista a verossimilhança das alegações do autor e o caráter alimentar do benefício, **defiro a antecipação de tutela**, nos termos do artigo 461, pelo que determino ao INSS que implante e pague o benefício de pensão por morte para a parte autora, no prazo de até 45 (quarenta e cinco) dias, independentemente da interposição de recurso.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de eventuais recursos, e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003901-78.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.003901-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : SP257613 DANIELA BATISTA PEZZUOL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP280495 ANDREA FARIA NEVES SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039017820104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

MARIA GOMES DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 041.623.888-22, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **FRANCISCO GOMES DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 293.687.388-66, falecido em 03.06.2004.

Narra a inicial que a autora é mãe do falecido, sendo sua dependente. Notícia que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morava com a genitora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e deixou de condenar a autora nos ônus da sucumbência.

A autora apelou às fls. 145/147. Sustentou que foi comprovada a dependência econômica em relação ao filho falecido.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2004, aplica-se a lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 24.

A qualidade de segurado do falecido está demonstrada, uma vez que a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 48) indica que estava trabalhando.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente do filho, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A certidão de óbito (fl. 24) informa que o *de cujus* era solteiro, sem filhos, morreu aos 27 (vinte e sete) anos de idade e residia em Guarulhos - SP.

Os documentos juntados aos autos (fls. 16/17 e fls. 27/ 28) confirmam que a autora e o falecido mantinham o mesmo endereço em época próxima ao óbito.

Na audiência, realizada em 10.10.2013, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou que o falecido ganhava cerca de um salário mínimo; que ela teve quatro filhos; na época do óbito moravam na mesma casa a autora, seu companheiro, o falecido, um outro filho que não estava trabalhando e dois netos que eram menores. Informou que seu companheiro apenas fazia 'bicos' e pouco contribuía para o sustento da casa; que o falecido ajudava em tudo o que podia, pagando contas e comprando coisas para a autora e para as crianças.

As testemunhas informaram que o falecido morava com a autora; que ele comentava que ajudava nas despesas da casa, fazendo compras de mercado e pagando contas; que o companheiro da autora e o outro filho quase não trabalhavam; que a autora hoje vive da aposentadoria e da ajuda de vizinhos.

A prova testemunhal informou que o falecido ajudava nas despesas da casa, mas não se mostrou convincente para comprovar que a autora dependia economicamente do filho.

De acordo com as informações prestadas pela autora e confirmadas pelos extratos do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 115/139) o falecido recebia cerca de um salário-mínimo e a autora também trabalhava nessa época, recebendo valor semelhante. Depois passou a receber o benefício de auxílio-doença - NB 502.259.132-0 e, posteriormente, aposentadoria por idade - NB 149.436.837-1.

Quanto ao companheiro da autora, o extrato do CNIS indica a existência de apenas um registro, no período de 18.10.1988 a 20.04.1989, mas ela mesma afirmou que ele fazia 'bicos'.

Por fim, em relação ao outro filho, Odaildo Gomes da Silva, observo que sempre trabalhou, apesar de não apresentar vínculos empregatícios de longa duração.

Assim, embora a prova testemunhal mencione que o falecido auxiliava a mãe no sustento da casa, o conjunto probatório existente nos autos não foi suficiente para comprovar a alegada dependência econômica em relação ao filho, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte , somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE . TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc.2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada da dependência econômica da autora em relação ao filho.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, **MARIA GOMES DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 041.623.888-22, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004235-18.1990.4.03.6183/SP

1990.61.83.004235-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : FRANCISCO DE JESUS e outros
: IRACI BARBOSA CROCCO
ADVOGADO : SP152223 LUCIMARA EUZEBIO BENTO e outro
SUCEDIDO : HENRIQUE CROCCO falecido
APELANTE : IDALINA MESCHIATTI PINHEIRO
: MARIA SOLANGE MELO DA SILVA
: MARIA DE LOURDES DE MELO
: MARIA DE FATIMA MELO
: MARIA BERNADETE DA SILVA
: ANAILDA DIAS DE MELO incapaz
ADVOGADO : SP152223 LUCIMARA EUZEBIO BENTO e outro
REPRESENTANTE : OLIMPIA APARECIDA DIAS MITZSUZUMI
SUCEDIDO : INACIO TAVARES DE MELO falecido
APELANTE : IRENO RISSARDO
ADVOGADO : SP152223 LUCIMARA EUZEBIO BENTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206713 FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042351819904036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra sentença que, nos termos do arts 794, I, do Código de Processo Civil, extinguiu a execução, em face da disponibilização, em contas correntes, dos valores executados.

Os exequentes sustentam que não houve satisfação integral da obrigação, tendo em vista que os depósitos foram efetuados em valores inferiores aos devidos, devendo a execução prosseguir para satisfação integral do débito. Requerem, ao final, a reforma da sentença, determinando-se a incidência de juros de mora da data da elaboração do cálculo de liquidação - outubro de 1997, até a data de expedição do Ofício Requisitório, atualizando-se o montante a partir de então, até a data do efetivo pagamento, pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, acrescido de juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, ou, subsidiariamente, atualização do débito desde outubro de 1997, computando os juros de mora incidentes sobre a caderneta de poupança, da data citada, até o efetivo pagamento.

Processado o recurso, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, aqui, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a pagar:

-Proceder à revisão dos proventos dos autores, ordenando seja aplicado ao primeiro reajustamento o índice integral, sem incidência de qualquer fator de redução, recalculando as rendas mensais posteriores, tomando-se por base o salário mínimo vigente no mês do reajustamento;
-Pagar as diferenças corrigidas monetariamente, nos termos da Súmula 71 do TFR, Lei 6.899/81 e diplomas legais subsequentes, obedecida a prescrição quinquenal, com incidência de juros de mora de 6% ao ano a contar da data do trânsito em julgado da decisão;
-Honorários advocatícios de 10% (dez por cento) do total da condenação.

O trânsito em julgado ocorreu em 25/03/1994, e foi certificado às fls. 97 do processo de conhecimento.

DA EXECUÇÃO.

A liquidação do julgado foi iniciada com a apresentação da conta pelos exequentes às fls.143/162, onde se apurou:

-Parcelas atualizadas monetariamente até MAR/96: R\$ 70.158,54 (setenta mil cento e cinquenta e oito reais e cinquenta e quatro centavos);
-Honorários de sucumbência: R\$ 7.015,83 (sete mil quinze reais e oitenta e três centavos);
-Valor total da execução igual a R\$ 77.174,37 (setenta e sete mil cento e setenta e quatro reais e trinta e sete centavos).

Citado em 10/09/1996 (fls.168), o INSS opôs embargos à execução, alegando erros nas contas que ocasionam excesso de execução.

Remetidos os autos para a Contadoria Judicial, foi apurado um total devido de R\$ 14.499,19 (catorze mil quatrocentos e noventa e nove reais e dezenove centavos), acolhidos pela sentença dos embargos à execução. Foi dado parcial provimento à apelação da autarquia, para que sejam excluídos dos cálculos os índices expurgados.

A contadoria judicial apresentou novos cálculos às fls.199/215, onde apurou:

-Francisco de Jesus:
-Valor devido: R\$ 229,20 (duzentos e vinte e nove reais e vinte centavos);
-Henrique Crocco:
-Valor devido: R\$ 1.398,32 (mil trezentos e noventa e oito reais e trinta e dois centavos).
-Idalina Meschiatti Pinheiro:
-Valor devido: R\$ 2.911,30 (dois mil novecentos e onze reais e trinta centavos);
-Inácio Tavares de Melo:
-Valor devido: R\$ 1.974,65 (mil reais novecentos e setenta e quatro reais e sessenta e cinco centavos);
-Ireno Rissardo:
-Valor devido: R\$ 672,28 (seiscentos e setenta e dois reais e vinte e oito centavos);
-Honorários advocatícios: R\$ 718,57 (setecentos e dezoito reais e cinquenta e sete centavos);
-VALOR TOTAL: R\$ 7.904,32 (sete mil novecentos e quatro reais e trinta e dois centavos).

Foram expedidos os respectivos Ofícios Requisitórios, e, posteriormente, depositados em conta corrente os valores requisitados.

Em 29/11/2010 (fls.375/377) a execução foi julgada extinta, nos termos dos artigos 794, inciso I, e 795, ambos do Código de Processo Civil, tendo em vista que os valores requisitados foram disponibilizados em conta corrente das partes exequentes.

Vieram aos autos Embargos de Declaração, opostos pelas exequentes Maria Solange Melo da Silva e Anailda Dias de Melo, sustentando que os valores depositados em suas contas são inferiores aos efetivamente devidos.

Os autos foram enviados à Contadoria Judicial de 1ª Instância, a qual apurou estarem os cálculos corretos, nos termos da legislação em vigor à época do pagamento.

Às fls.393/395 os exequentes peticionaram nos autos, requerendo sejam computados nos cálculos juros de mora

da data da conta, em outubro de 1997, até a data do efetivo pagamento.

O Ministério Público se manifestou favoravelmente à extinção da fase executória, tendo-se por satisfeita a obrigação.

Os embargos de declaração foram rejeitados, dado seu caráter infringente (fls.403/406v).

Irresignados, apelam os exequentes.

DOS JUROS DE MORA.

Começo por analisar a questão dos juros de mora.

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo, como atual Código Civil - arts. 955 e 394, estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convenionados, respondendo pelos respectivos prejuízos - arts. 956 e 1056, sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação. Confirmam-se o art. 959, I, do antigo Código Civil, com o art. 401, I, novo Código Civil.

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública - art. 100. Aponta o texto normativo que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte - art. 100, § 1º.

Antes da Emenda Constitucional nº 30/2000, o art. 100 da Constituição Federal não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares e suplementares.

Com a Emenda Constitucional nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares e suplementares, inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios - DL 3365/41. Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele." Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

-Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

-Embargos acolhidos.

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria) PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS)

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo - princípio da causalidade.

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do Código de Processo Civil que, por força da subsidiariedade do art. 598 do Código de Processo Civil, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)

Assim, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses. No caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta - dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º.

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

Conforme se vê, o período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento, com apresentação em 1º de julho, e o final do exercício seguinte - dia 31 de dezembro, *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requisitório.

Curvando-me ao posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS PRECATÓRIOS/RPV.

Entendo que, elaborada a conta de liquidação e expedido o requisitório, o débito deve ser atualizado pelo indexador previsto na legislação orçamentária: UFIR, IPCA-E, TR, INPC, etc.

Nos termos dos Manuais de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e dos Provimentos da Corregedoria

desta Corte, vigentes nas datas dos pagamentos, tem-se que os Precatórios/RPVs autuados até novembro de 2009 foram atualizados monetariamente pela variação mensal do IPCA-E, sendo que os autuados a partir de dezembro de 2009 o foram pela TR (Taxa Referencial).

O Tribunal atualizou os débitos com os indexadores aplicados à época, que estavam previstos na legislação orçamentária, nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e dos Provimientos da Corregedoria, não sendo devida a incidência de juros moratórios da data da conta até a data do efetivo pagamento do Precatório/RPV, nos moldes acima preceituados, nada mais sendo devido a qualquer título.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Decorrido "*in albis*" o prazo legal, determino a baixa dos autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002957-39.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002957-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : LUCIA IRENE DE OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP018351 DONATO LOVECCHIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte exequente, **Lúcia Irene de Oliveira Pereira**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 090.362.828-70, em ação proposta em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**. Refere-se o recurso à sentença que indeferiu o pedido de pagamento de precatório complementar, relativo a diferenças de correção monetária e de juros de mora, extinguindo a execução nos termos do artigo 794, I, c/c artigo 795, ambos do Código de Processo Civil.

A exequente alega que não foi aplicado na atualização monetária do precatório o IPCA-E, e sim, a TR. Sustenta que a TR não é índice a ser utilizado, segundo decisão recente do STF no julgamento da ADI 4357/DF. Pleiteia, também, o cômputo dos juros de mora entre a data do cálculo e a data do efetivo pagamento do precatório. Requer, ao final, reforma da decisão e a expedição de precatório complementar para o pagamento das diferenças que apurou.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, por oportuno, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

Trata-se de execução de título judicial que condenou o INSS a incorporar metade do valor do auxílio-acidente à pensão por morte recebida pela autora, bem como a pagar as parcelas vencidas a partir de 27/03/1994, com

correção monetária nos termos das súmulas 43 e 148 do STJ, Lei 6.899/81, e súmula 08 desta Corte, além de juros moratórios de 6% (seis por cento), ao ano a partir da citação, passando a 12% (doze por cento), ao ano, a partir de 10/01/2003, obedecida a prescrição quinquenal. A autarquia foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios de 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação, limitado à data da sentença.

Tendo as partes recorrido às instâncias superiores, o trânsito em julgado ocorreu em 11/03/2011, e foi certificado em 17/03/2011 (fls.138).

O INSS apresentou os cálculos de liquidação às fls.142/148, no total de R\$ 199.693,21 (cento e noventa e nove mil, seiscentos e noventa e três reais e vinte e um centavos), com os quais concordou a exequente.

Foram expedidos os ofícios requisitórios para pagamento do valor principal e dos honorários advocatícios (fls. 156/157), vindo aos autos os extratos de pagamento do RPV/Precatório (fls.161 e 163) com os valores efetivamente pagos.

A exequente, entendendo que o valor do depósito não satisfiz a obrigação, pleiteou o pagamento das diferenças relativas à correção monetária do débito pelos índices IPCA-E e juros moratórios entre as datas da conta de liquidação - novembro/2011, e a data do efetivo pagamento da Requisição de Pequeno Valor - abril/2013.

Ouvidas as partes, o magistrado de primeiro grau extinguiu a execução por entender ter sido satisfeita a obrigação, conforme o art. 794, I, Código de Processo Civil, entendendo que os valores foram devidamente corrigidos para a data do pagamento, não havendo que se falar, por outro lado, em juros de mora, já que sua incidência é limitada à data do cálculo.

A exequente apelou, pugnando pelo pagamento do remanescente a que julga ter direito.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA DO PRECATÓRIO/RPV.

Começo por analisar a questão da atualização monetária do débito.

Desde a vigência da Emenda Constitucional nº 30/2000, nos termos do art. 100 da Constituição Federal, os tribunais detêm a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, no momento de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

A atualização monetária deve ser paga desde a data da apresentação da conta até o seu efetivo pagamento pelo Tribunal.

A orientação firmada pela Terceira Seção do STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1102484 era no sentido de que, apurado o débito, deveria o mesmo ser convertido em UFIR e após, com a extinção deste indexador pela MP 1973/67, aplicava-se o IPCA-E.

Vigente, atualmente, a Emenda Constitucional nº 62, de 9/12/2009, o § 12, do artigo 100 da Constituição Federal passou a determinar:

"... a atualização de valores de requisitórios, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança..."

Assim, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução 122 de 28/10/2010, publicada no DOU de 5/11/2010, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requisitórios. A norma entrou em vigor na data de sua publicação, cujo artigo 6º assim determina:

"Art. 6º Para a atualização monetária dos valores requisitados será utilizado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Banco Central do Brasil (TR - Taxa Referencial), ou aquele que vier a substituí-lo."

O novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, incorporando as novas regras, foi aprovado pelo CJF na Resolução 134, de 21/12/2010. Posteriormente, a Resolução 267, de 02/12/2013,

do CJF, seguindo o que foi decidido nas ADIs 4.357 e 4.425, alterou a norma.

Dessa forma, o índice de atualização monetária, com a remuneração básica das cadernetas de poupança - TR, nos termos do art. 1º, F, da Lei 9.494, de 10/09/1997, com redação dada pela Lei 11.960, de 24/06/2009, foi purgado do sistema, passando, então, a reincidir o INPC/IBGE, nos termos da Lei 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006.

O STF tem decidido que, em tema de atualização monetária do débito judicial, a questão comporta interpretação da legislação federal, conforme Leis 8870/94 e 8880/94, razão pela qual não poderia, aquela Corte, manifestar-se sobre a questão, uma vez que eventual violação a mandamento constitucional ocorreria de forma meramente reflexa.

Destaco os precedentes:

"1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Acórdão que determinou o afastamento da UFIR para fins de correção monetária em ação acidentária. Interpretação e aplicação das Leis federais n.ºs. 8.870/94 e 8.880/94. Alegação de ofensa ao art. 201, § 2º, da Constituição Federal. Ofensa constitucional indireta. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões novas, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado."

(Primeira Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 436998-SP, Relator Min. CEZAR PELUSO, DJU 02-06-2006, p. 7, Agravante: INSS, Agravado: EDINALDO DA SILVA, decisão unânime)

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Adoção da UFIR para atualização de precatório. Interpretação da legislação infraconstitucional. Leis nos 8.870 e 8.880, ambas de 1994. Art. 201, § 2º, CF. Ofensa reflexa. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Segunda Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 429844-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, DJU 17-06-2005, p. 71, Agravante: INSS, Agravado: JOSÉ VICENTE DE LIMA, decisão unânime)

"Ofensa indireta à Constituição. Agravo regimental improvido por envolver, a análise do recurso extraordinário, apreciação de interpretação de legislação infraconstitucional (Leis n.ºs 8.870/94 e 8.880/94), cujo exame se faria necessário antes de concluir-se pela afronta, ou não, ao artigo 201, § 2º, da Carta Federal."

(Primeira Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 419428, Relatora Min. ELLEN GRACIE, DJU 09-05-2003, p. 55, Agravante: INSS, Agravado: LÚCIO FIRMO PIMENTEL, decisão unânime)

Entendo que, elaborada a conta de liquidação e expedido o requisitório, o débito deve ser atualizado pelo indexador previsto na legislação orçamentária: UFIR, IPCA-E, TR, INPC, etc.

O Conselho da Justiça Federal editou a Resolução 122 de 28/10/2010, publicada no DOU de 05/11/2010, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º e 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de officios requisitórios.

Nos termos da Resolução 122/10 do Conselho da Justiça Federal, além dos Provimentos da Corregedoria desta Corte, vigentes na data do pagamento, tem-se que os Precatórios/RPVs autuados até novembro de 2009 foram atualizados monetariamente pela variação mensal do IPCA-E, sendo que os autuados a partir de dezembro de 2009 o foram pela TR.

De todo o exposto, não há como subsistir o cálculo de atualização pleiteado pela parte autora, ora exequente, pois o Tribunal atualizou o débito com o indexador aplicado à época, a TR - Taxa Referencial, previsto na legislação orçamentária, nos termos da Resolução 122/10 do Conselho da Justiça Federal, nos moldes acima preceituados, portanto, nada sendo devido a qualquer título.

DOS JUROS DE MORA.

Passo à análise da questão dos juros de mora

Quanto à incidência dos juros moratórios, vinha decidindo que, enquanto não solvida a obrigação, incidiam até o

efetivo pagamento.

Contudo, o STF consolidou posicionamento no sentido de que, em face dos termos do art. 100 da Constituição Federal, não é legítima a cobrança de juros moratórios se no período de tramitação do precatório a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido."(RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002)".

A rigor, tal período equivaleria a um prazo de somente 18 meses, pois os precatórios são apresentados para inscrição na lei orçamentária em 1º de julho, e o prazo para pagamento termina em 31 de dezembro do ano seguinte.

Ocorre que ambas as turmas do STF tem decidido que, elaborada a conta de liquidação, só cabe atualização monetária do débito, sem a incidência dos juros moratórios, pois que tal período também se insere naquele de "tramitação do precatório".

Eis os precedentes:

"Agravo regimental em recurso extraordinário.

2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(2ª Turma, Ag. Reg. RE 565046-SP, Relator Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO, votação unânime)

"DECISÃO: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO COMPLEMENTAR: IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. DESNECESSIDADE DE EXAME. ART. 323, § 1º, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACÓRDÃO RECORRIDO DIVERGENTE DA JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRESUNÇÃO DE EXISTÊNCIA DA REPERCUSSÃO GERAL. RECURSO PROVIDO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea a, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"EMENTA. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO DO JULGADO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. CABIMENTO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O SEU EFETIVO RECEBIMENTO. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a expedição e o efetivo pagamento do precatório, desde que efetivado no prazo constitucional.

2. Incidem juros moratórios no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e a expedição do precatório.

3. Precedentes desta E. Corte.

4. Agravo de instrumento provido" (fl. 73).

2. A Recorrente alega que o Tribunal a quo teria afrontado o art. 100, § 1º, da Constituição.

Argumenta que "apenas obedece ao prescrito na Constituição Federal e não pode ser penalizada com a inclusão de juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a expedição do precatório, tampouco até a data de seu efetivo pagamento, pois é a própria Lei Maior que fixa a inclusão dos precatórios no orçamento e o seu pagamento até o final do exercício seguinte" (fl. 99).

Suscita, ainda, preliminar na qual defende a repercussão geral da questão constitucional contida no recurso extraordinário.

Apreciada a matéria trazida na espécie, DECIDO.

3. Em preliminar, é de se realçar que, apesar de ter sido o Recorrente intimado depois de 3.5.2007 e constar no recurso extraordinário capítulo destacado para a defesa da repercussão geral da questão constitucional, não é o

caso de se iniciar o procedimento para a aferição da sua existência, pois, nos termos do art. 323, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal - com a redação determinada pela Emenda Regimental n. 21/2007 -, esta se presume "quando o recurso (...) impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante".

4. A matéria foi objeto de julgados do Supremo Tribunal, que concluiu pela prevalência da tese defendida pelo Recorrente. Por isso a ele assiste razão, na forma do direito vigente.

5. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que não incide juros moratórios no precatório complementar quando observado o prazo constitucional disposto no art. 100, § 1º, da Constituição da República. Nesse sentido:

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público.

Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

Conforme se vê, no âmbito das duas turmas do STF tem prevalecido o entendimento de que, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Parece-me que o STF, em tais pronunciamentos, tem tentado imprimir ao art. 100 da Constituição Federal uma interpretação mais pragmática, mais consentânea com a regra do art. 5º, LXXVIII, da Lei Maior: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação". É sabido que, após a elaboração da conta de liquidação - se esta não for refeita - o débito só sofre atualização monetária pelos índices previstos na legislação orçamentária.

De modo que, por mais diligente que se seja no processamento do feito, sempre existirá, ainda que pequeno, um período remanescente onde não se computou a atualização monetária pelo índices previstos no título e os juros moratórios.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou inscrição do precatório, nos seguintes termos:

Decisão:

O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS)

Talvez o tema possa vir a ser abordado sob um enfoque diferente, mas, até lá, mantenho-me fiel ao posicionamento que tenho adotado, inclusive no âmbito da 9ª turma.

Diante do exposto, NEGOU PROVIMENTO à apelação ofertada pela parte exequente, **Lúcia Irene de Oliveira Pereira**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 090.362.828-70, em ação proposta em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO

2014.03.99.033004-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JAIR CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210142B DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00116-8 4 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JAIR CARLOS DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 752.588.488-20, em face do **INSS**, com objetivo de obter a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 06/24).

O juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, no valor de 91% (noventa e um por cento) sobre o salário-de-benefício, nunca inferior a um salário mínimo, desde a data da elaboração do laudo pericial (18/03/2014) e com abono anual. Correção monetária desde os vencimentos, juros de mora desde a citação e nos termos da Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) sobre o valor das prestações vencidas, conforme verbete nº 111 do STJ.

A sentença, proferida em 29/07/2014, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora. Alega que a incapacidade é total, fazendo jus à concessão de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo. Pediu a reforma da r. sentença.

Transcorrido "in albis" o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade, com direito à concessão de aposentadoria por invalidez, é a questão controvertida neste processo. O laudo pericial, acostado às fls. 59/62, comprova que a parte autora é portadora de artrose de coluna lombar. Há incapacidade parcial e permanente para atividades que demandem esforços físicos, com movimentos de flexão da coluna lombar.

Em complementação ao laudo, asseverou o *expert* que o autor não pode mais exercer a atividade habitual de servente de pedreiro, pois poderá gerar agravamento de sua moléstia, devendo ser reabilitado para atividades ergonomicamente compatíveis.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela enfermidade diagnosticada, o baixo grau de instrução e a idade do autor, que conta atualmente com 60 (sessenta) anos, levam à conclusão de que a incapacidade é total e não há possibilidade de reabilitação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica

e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.

2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.

3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

Assim, deve ser concedida aposentadoria por invalidez.

O termo inicial do benefício resta fixado na data do requerimento administrativo, em 23/10/13 (DIB - DER) (fls. 20). Valho-me, para decidir, do art. 43, § 1º, "b", da Lei 8.213/91.

Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Decido que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, nos termos do art. 575, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por **JAIR CARLOS DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 752.588.488-20, em face do **INSS**, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** para condenar o INSS ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo (23/10/2013). Estabeleço correção monetária e juros de mora conforme explicitado.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002668-66.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.002668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA FATIMA GALVAO
ADVOGADO : SP158873 EDSON ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026686620134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.
Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compenstarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS

RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

- 1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.*
- 2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.*
- 3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".*
- 4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.*
- 5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)*

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

- 1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.*
- 2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.*
- 3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.*
- 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)*

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem

exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003634-95.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003634-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE ROBERTO TOSETTO
ADVOGADO : SP246019 JOEL COLAÇO DE AZEVEDO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP310285 ELIANA COELHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036349520134036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliente que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa

em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013,

do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Quanto aos honorários advocatícios, deveriam ser arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do STJ. No entanto, tendo em vista que a r. sentença foi prolatada na sistemática do art. 285-A do Código de Processo Civil e sobreveio a citação da Autarquia Previdenciária somente em data posterior, verifica-se que não há valores relativos à condenação em data anterior a sentença, a serem considerados para o cálculo dessa verba honorária. Dessa forma, caberá ao INSS o pagamento da verba honorária, haja vista que restou vencido na demanda, no montante de R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023094-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023094-3/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EDILSON DE LIMA SILVA
ADVOGADO	: SP274018 DANIEL DE OLIVEIRA VIRGINIO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAJAMAR SP
No. ORIG.	: 10.00.03196-3 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de ação processada sob o rito ordinário, ajuizada por **Edilson de Lima Silva**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 075.059.614-70, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**, cujo objetivo é a concessão de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo - dia 08/04/2010 (DER), acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 11/14).

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a data do requerimento administrativo - dia 08/04/2010 (DIB - fls. 14), com gratificação natalina, acrescidas as prestações em atraso de correção monetária e juros de mora, estes desde a citação e nos termos da Lei 11.960/09. Custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença, datada de 24/09/2014, foi submetida à remessa oficial.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, com alegação de falta de período de carência. Sustenta, ainda, que o segurado nunca deixou de trabalhar, não fazendo jus ao benefício.

Com contrarrazões da parte autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no Diário da Justiça de 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão de auxílio-doença é necessário comprovar a condição de segurado da Previdência Social, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e temporária para o trabalho.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 37/45, comprova que a parte autora era portadora de hérnia inguinal, tendo sido submetido à cirurgia em 24/03/2010, necessitando de afastamento por 120 (cento e vinte) dias para recuperação.

Dessa forma, restou demonstrado que a parte autora, à época em que surgiu a incapacidade, não possuía período de carência, pois, conforme a cópia de sua CTPS e os extratos do CNIS, anexados aos autos (fls. 51/52 e 83/86), a parte autora possui vínculo empregatício desde 05/05/2009, com data de saída em aberto.

No caso, quando do surgimento de sua doença - dia 24/03/2010, a qual não é isenta de carência, a parte autora não detinha 12 (doze) contribuições mensais, não atendendo ao disposto no inc. I, do art. 25 da lei 8.213/91.

Destaque-se, ainda, não há alegação, nos autos, de que a moléstia tenha relação com o trabalho, sendo que o laudo pericial nada informou sobre nexos de causalidade ou doença ocupacional, motivo pelo qual a hipótese "sub judice" reclama cumprimento do período de carência.

Portanto, não faz jus aos benefícios pleiteados.

Nesse sentido:

"DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ/AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada está em consonância com o disposto no art. 557 do CPC, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada do C. STJ e desta E. Corte.

2. Não cumprida a carência exigida, inviável a concessão da aposentadoria por invalidez/auxílio-doença.

3. As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

4. Agravo legal improvido." (TRF3, 7ª Turma, AC 1860528, proc. 0015484-55.2013.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Toru Yamamoto, e-DJF3 Judicial 1: 13/06/2014).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA NÃO CUMPRIDA.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida. O auxílio-doença, por sua vez, é concedido nos casos de incapacidade temporária.

- Comprovada a incapacidade sem que cumprida a carência, não se tratando de hipótese em que esta é dispensada. Benefício indeferido. - Aplicável a autorização legal de julgamento monocrático, prevista no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, diante de jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

- Agravo improvido." (TRF3, 8ª Turma, AC 1496656, proc. 0009941-76.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1: 04/10/2013).

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I- Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, observada a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II- Embora o autor esteja acometido de moléstia que lhe causa a incapacidade total e permanente para o trabalho, não resta cumprida a carência necessária para a concessão dos benefícios em comento, consoante dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais acostados aos autos.

III- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF3, 10ª Turma, AC 1837899, proc. 0005365-06.2011.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1: 12/06/2013).

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DO PERÍODO DE CARÊNCIA. VERBA HONORÁRIA, CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. APLICABILIDADE DA LEI N.º 1060/50, ART. 12. REVOGAÇÃO DA TUTELA ANTECIPADA.

- Remessa oficial não conhecida. Aplicação do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil (Lei nº 10.352/01).

- A Lei nº 8.213/91, Lei de Benefícios da Previdência Social, garante a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença aos segurados que, estando ou não percebendo auxílio-doença, forem considerados definitivamente ou temporariamente incapazes para o exercício de atividade que lhes garanta a subsistência, por meio de perícia médica, observada a carência legalmente estipulada (arts. 25, 26, 42, 43 e 59, lei cit.).

- Parte autora que, somando seus vínculos empregatícios, não preenche o requisito da carência de 12 (doze) contribuições mensais, necessária para a concessão do benefício pleiteado, nos termos do art. 25, I, da Lei nº 8.213/91.

- Além disso, conforme consignado nos laudos periciais, a incapacidade é apenas parcial, devendo ser afastado do trabalho somente nos momentos de crise, havendo capacidade de trabalho, e tanto é verdade, que parte autora vem trabalhando regularmente com registro na CTPS.

- Improcedência do pedido inicial. Condenação da parte autora nos ônus da sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do Provimento n.º 26/01 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, além de honorários periciais, custas e despesas processuais.

- Parte autora beneficiária da justiça gratuita. Aplicação do artigo 12, da Lei n.º 1060/50.

- Tutela antecipada revogada.

- Remessa oficial não conhecida e recurso de apelação do INSS provido."

(TRF3, 8ª Turma, AC 768846, proc. 0001891-42.2002.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJU 24/11/2004).

Com essas considerações, ao julgar o recurso interposto, consoante o art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO DO INSS** para julgar improcedente o pedido. Reporto-me à ação processada sob o rito ordinário, ajuizada por **Edilson de Lima Silva**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 075.059.614-70, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023747-76.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023747-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : APARECIDA MEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP094702 JOSE LUIZ PENARIOL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP323171 FERNANDO ANTONIO SACCHETIM CERVO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00013-6 1 Vr URANIA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito em razão do reconhecimento de coisa julgada. São partes no processo **Aparecida Meira de Souza**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 002.606.398-00, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, requerendo o afastamento da tese de coisa julgada e sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural.

Após a apresentação de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Com efeito, o exame dos autos demonstra que a autora já ajuizou ação perante o mesmo juízo, sob nº 08.00.00073-5 (fls. 132-164), por meio da qual postulou a concessão de benefício idêntico ao ora pleiteado. Referido feito foi extinto com resolução de mérito e o pedido inicial fora julgado improcedente. Por fim, a respectiva sentença transitou em julgado em 5.6.2009.

Nestes autos a autora não trouxe qualquer documento novo que possa ser considerado para afastar o instituto da coisa julgada. Os documentos médicos carreados às fls. 30-65, nos quais a autora está qualificada como lavradora e diarista, não se prestam como início de prova material na medida em que não comprovam o efetivo desempenho da atividade campesina. Ainda, não devem ser considerados como novos, nos termos do art. 397, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I - Ao manter a r. sentença que determinara a extinção do feito, sem resolução do mérito, a decisão agravada considerou que a autora já havia ajuizado demanda anterior em que buscava a concessão do

benefício em epígrafe. II - Em se tratando de pedido que deriva de relação jurídica de caráter continuativo (art. 462, CPC), caberia à parte autora comprovar as modificações da situação de fato ocorridas após a decisão de improcedência com trânsito em julgado - no caso dos autos, eventual comprovação de atividade rural exercida após os períodos já apreciados - que, em tese, poderiam levar à revisão do estatuído anteriormente. III - Os documentos apresentados pela requerente com a sua petição inicial não há qualquer comprovação de atividade rural eventualmente exercida após os períodos já apreciados na lide anterior, tratando-se de mera reprodução da demanda proposta anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos da ação, a saber, trata-se de pedidos de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com o idêntico suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte. IV - Agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela parte autora improvido." (AC 00134178320144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE** provimento.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031852-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031852-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA SARAIVA LAGUNA
ADVOGADO : SP198877 UEIDER DA SILVA MONTEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135327 EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00091-0 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MARIA SARAIVA LAGUNA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 169.719.408-73, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 22/02/2010, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 12/21).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Condenou-a à quitação das verbas de sucumbência, observada a Lei 1.060/50.

Data a sentença de 17/03/2014.

A parte autora apelou, com afirmação de que a incapacidade decorre de agravamento no período que detinha a qualidade de segurada (06/2010).

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 89/92 e complementado às fls. 135/136, comprova que a parte autora é portadora de "atrofia muscular nos membros inferiores, isquemia, insuficiência renal crônica, polineuropatia motora axonal, além de hipertensão arterial sistêmica e diabetes melitus".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente desde 20/07/2009.

Quanto à qualidade de segurada, a parte autora contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS como contribuinte facultativa nos períodos de 09/2007 a 12/2007, 08/2009 a 05/2010 e 06/2010.

Dessarte, restou evidenciado que, ao reingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, em agosto de 2009, a parte autora já estava incapacitada.

Neste caso, o parágrafo único do art. 59 e o § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação ou refiliação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p. 589).

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 27.01.2010, p. 1281)

Consequentemente, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são MARIA SARAIVA LAGUNA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 169.719.408-73, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006296-74.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006296-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM DOMINGUES
ADVOGADO : SP059744 AIRTON FONSECA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00062967420124036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JOAQUIM DOMINGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 780.482.818-72, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, datada de 08/06/2012, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais e da condenação referente a danos morais.

Requeru a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 22/135).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 137/138).

O INSS apresentou proposta de acordo (fls. 208/220 e 227/239). A parte autora manifestou-se pelo prosseguimento da ação.

O juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde o requerimento administrativo, datado de 04/11/2011. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês. Fixou honorários advocatícios em 15% (quinze por cento) do valor da condenação e danos morais em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

A sentença, proferida em 24/07/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS requerendo a exclusão da condenação ao pagamento de danos morais e apuração da correção monetária, assim como dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

O laudo pericial, acostado às fls. 192/199, comprova que a parte autora é portadora de "doença cardiovascular, denominada miocardiopatia dilatada".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente.

Verifica-se estar correta, portanto, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

A indenização por danos morais decorre da tutela da integridade moral. Os requisitos para a sua concessão são o dano, a culpa e o nexo causal que, a meu ver, não se configuram na hipótese.

A inicial fundamenta o pedido no indeferimento do benefício. A autarquia não afrontou o princípio da razoabilidade ao apreciar o requerimento administrativo, razão pela qual não causou o alegado dano moral a parte

autora.

O termo inicial do benefício é fixado na data da cessação administrativa - dia 08/06/2012 (DCB), pois a análise judicial está adstrita ao pleito formulado na inicial.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por JOAQUIM DOMINGUES, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 780.482.818-72, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa - dia 08/06/2012 (DIB) e explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para excluir a condenação ao pagamento de danos morais e fixar os juros moratórios em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% (hum por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000706-48.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.000706-5/MS

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: GERALDO FREITAS SILVA
ADVOGADO	: MS011448 ORLANDO DUCCI NETO e outro
No. ORIG.	: 00007064820104036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **GERALDO FREITAS SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 250.352.661-68, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, datada de 20/01/2008, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 20/39).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, datada de 20/01/2008, até 02/03/2009. Determinou que, a partir de então, o benefício será convertido em aposentadoria por invalidez, monetariamente corrigido e acrescido de juros de mora, em consonância com o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Também fixou honorários advocatícios de 10% (dez por cento) das parcelas, vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 16/05/2014, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, aduzindo a ausência de incapacidade total e permanente da parte autora. Caso mantida a sentença, requer o desconto do período em que a parte autora tenha percebido salário e fixação do termo inicial do benefício na data da cessação do vínculo empregatício - dia 01/06/2014 ou desde o laudo pericial datado de 20/05/2013.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

Os laudos periciais, acostados às fls. 91/97 e 122/128, comprovam que a parte autora é portadora de "protusão discal L4-L5 e L5-S1, associada a artrose da coluna vertebral, quadro de diabetes associada a hipertensão arterial". Inicialmente, o assistente do juízo conclui pela incapacidade parcial e permanente datada de 27/10/2011. Em nova perícia, realizada em 20/05/2013, o auxiliar do juízo consignou o agravamento do quadro clínico resultando na incapacidade total e permanente, sem possibilidade de reabilitação.

A alegação do INSS, de que a manutenção da atividade habitual após a cessação do auxílio-doença inviabiliza o pedido, não merece acolhida, porque a demora na implantação do benefício previdenciário, na esfera administrativa ou judicial, obriga a parte segurada, apesar dos problemas de saúde incapacitantes, a continuar a trabalhar para garantir a subsistência, colocando em risco sua integridade física e agravando suas enfermidades. Portanto, o benefício é devido também no período em que o autor exerceu atividade remunerada.

Correto o restabelecimento do auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA

POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

- 1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.*
- 2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.*
- 3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.*
- 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*
(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel. Min. Og Fernandes).

Os consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por GERALDO FREITAS SILVA, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 250.352.661-68, em face do INSS - Instituto Nacional do Seguro Social. **NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, E À APELAÇÃO.**

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031722-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031722-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA ARAUJO TORRES XAVIER
ADVOGADO : SP173969 LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00090818220138260077 3 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face de sentença que julgou procedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE

Não se há falar em decadência, vez que o *caput* do artigo 103 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferir e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que *"para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei"*.

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, *in verbis*: *"o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado"*.

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia *ex tunc* para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desapostação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ". (STJ - Resp 1334488/SC, Primeira Seção - Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. em 08.05.13, p. em 14.05.13, p. 400)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. INEXISTÊNCIA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PENDENTE DE JULGAMENTO NO STF. SOBRESTAMENTO DOS RECURSOS ESPECIAIS NO STJ. DESCABIMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. RESTITUIÇÃO DE VALORES RECEBIDOS NO PRIMEIRO JUBILAMENTO. DESNECESSIDADE. ENTENDIMENTO ASSENTADO NO RESP N. 1.334.488/SC SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC.

1. O reconhecimento de repercussão geral pelo STF não sobresta o julgamento da mesma controvérsia por meio de recurso especial no STJ. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1.240.892/RJ, Rel. Ministro Sérgio Kukina; AgRg no REsp 1.255.688/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães; AgRg no AREsp 110.171/BA, Rel. Ministro Humberto Martins; AgRg no AREsp 166.322/PR, Rel. Ministro Castro Meira; AgRg no REsp 723.128/MG, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região); AgRg nos EDcl no REsp 1.343.645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques.

2. Interpretação que considera inaplicável à espécie o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, não importa em negativa de vigência de referido dispositivo de lei.

3. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido à disciplina do 543-C do CPC, de que "os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento".

4. A análise de violação à matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República, refoge à jurisdição do STJ, sendo de competência exclusiva da Suprema Corte.

5. Agravo regimental não provido." (STJ - Resp 1346760/PR, Primeira Turma - Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., j. em 24.09.13, DJe 02.10.13)

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. ART. 18, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. OFENSA A RESERVA DE PLENÁRIO. INTERPRETAÇÃO DE NORMA LEGAL. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF. RENÚNCIA DE APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS. DESNECESSIDADE. PRECEDENTE.

1. Não há confundir interpretação de normas legais com reserva de

Plenário, razão pela qual descabe falar em aplicação da Súmula Vinculante 10/STF ou em ofensa ao art. 97 da Carta Magna.

2. Não cabe ao STJ examinar, no recurso especial, violação de preceitos e dispositivos constitucionais, tendo em vista a necessidade de interpretar matéria cuja competência é exclusiva da Suprema Corte, nos termos do art. 102 da CF.

3. Admite-se a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado, não importando em devolução dos valores percebidos. Precedente.

4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp 1351340/PR, Segunda Turma - Rel. Min. Castro Meira, v.u., j. em 17.09.13, DJe 02.10.13)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Não há guarida para a alegação de decadência do direito, pois a parte autora não visa à revisão ou alteração de benefício já concedido, mas sim, o direito à renúncia de sua aposentadoria e, simultaneamente, a percepção de outra que lhe seja mais vantajosa, podendo, dessa forma, a ação ser proposta a qualquer tempo, ressaltando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

II - Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

III - No presente caso, ressalvo meu entendimento pessoal no que concerne aos efeitos ex nunc decorrentes do citado ato de renúncia, não devendo acarretar a restituição aos cofres do INSS dos valores já pagos em favor da parte segurada, em observância aos limites da divergência, com fulcro no caput do artigo 530 do Código de Processo Civil.

IV - Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, reconhecendo o direito da parte autora à renúncia ao benefício anteriormente concedido, mediante a devolução da importância paga a este título em seu favor, com a imediata implantação da nova aposentadoria requerida, nos termos do voto condutor.

V - Matéria preliminar rejeitada. Embargos infringentes a que se nega provimento. (EI - 1597857, - Rel. para Acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, por maioria, j. em 22.08.13, DJe 04.09.13)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, **rejeito a preliminar arguida** e, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E À APELAÇÃO AUTÁRQUICA**. Correção monetária e juros de mora, nas formas acima explicitadas.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001114-13.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.001114-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BA020571 HENRIQUE VIANA BANDEIRA MORAES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MS011407 ROSELI DE OLIVEIRA PINTO DARONCO
No. ORIG. : 08.00.01346-9 1 Vr AMAMBAI/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela parte autora, em face de decisão monocrática de fl. 132-136, que deu provimento à apelação autárquica, que visava reforma da sentença procedente, para a concessão do benefício de auxílio-reclusão.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de contradição e obscuridade no que se à valoração das provas dos autos, para comprovação da qualidade de dependente da parte autora.

É o relatório.[Tab]

Decido.

Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "*os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento imerso no art. 535 do CPC, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento*" (EARESP nº 299.187-MS, Primeira Turma, v.u., Rel. Min. Francisco Falcão, j. 20.6.2002, D.J.U. de 16.9.2002, Seção 1, p. 145).

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver obscuridade, contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco (Instituições de Direito Processual Civil. V. III. São Paulo: Malheiros, 2001, pp. 685/6), obscuridade é "*a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença*"; contradição é "*a colisão de dois pensamentos que se repelem*"; e omissão é "*a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc.*"

No caso em exame, não há contradição e/ou obscuridade alguma entre a fundamentação da decisão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida.

As alegações trazidas não comportam ressonância por meio dos aclaratórios, uma vez que a matéria em epígrafe foi suficientemente debatida.

Descabe, dessa forma, a oposição de embargos de declaração com objetivo de modificar a decisão, alegando questões sobre as quais o julgado se manifestou. Nesse sentido é o entendimento desta Turma, conforme ementa que se segue:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. EFEITO MODIFICATIVO DO JULGADO. PREQUESTIONAMENTO . OBSCURIDADE INEXISTENTE.

I. É evidente o caráter infringente dos embargos declaratórios quando se pretende a mera rediscussão de temas já devidamente apreciados no acórdão, cabendo à parte que teve seu interesse contrariado o recurso à via processual adequada para veicular o seu inconformismo.

II. Os embargos de declaração não são, no sistema processual vigente, o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, mas tão-somente de sua integração, nos estreitos limites impostos pelo art. 535, CPC.

III. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe falar-se em prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.

IV. embargos de declaração rejeitados." (AC 2010.03.99.008512-3, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, J. em 26/03/2012)

Posto isso, **REJEITO os embargos de declaração.**
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-32.2012.4.03.6122/SP

2012.61.22.001558-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOANA ZACARIAS DA SILVA
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015583220124036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

JOANA ZACARIAS DA SILVA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 166.572.078-67, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **DANIELA APARECIDA DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 329.392.178-74, falecida em 19.06.2012.

Narra a inicial que a autora é mãe da falecida, sendo sua dependente. Notícia que a de cujus era solteira e "custeava exclusivamente as despesas de sua família, eis que era a única a auferir rendimentos, posto que a sua mãe não possui condições de trabalhar, em razão dos seus problemas de saúde e idade avançada." (fl. 03). Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora em litigância de má-fé na forma do art. 17, II, do Código de Processo Civil, fixada em 1% (um por cento) sobre o valor da causa. Impôs o pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50. Não determinou a quitação de custas processuais.

A autora apelou às fls. 86/89. Sustentou que foi comprovada a dependência econômica em relação à filha falecida. Pediu o afastamento da condenação em litigância de má-fé.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2012, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurada da falecida está demonstrada, uma vez que estava recebendo o benefício de auxílio-

doença - NB 551.516.140-4.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da filha, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada."

A certidão de óbito (fl. 16) informa que a *de cujus* era solteira, sem filhos e residia à Rua General Ozório, 1654, Jd. Eldorado, Bastos - SP, mesmo endereço informado pela autora na petição inicial desta ação (fl. 02).

A Carteira de Trabalho da Previdência Social - CTPS da autora (fls. 22/23) indica a existência de registros nos períodos de 26.09.1977 a 13.09.1979 e de 01.03.1980 a 31.03.1981.

Às fls. 79, foi juntado o extrato do CNIS da autora onde consta que está recebendo aposentadoria por idade de trabalhador rural - NB 159.592.738-4, com início em 16.05.2012 (DIB). O INSS noticiou, às fls. 77: *"Conforme constatamos, no processo de nº 0001574-83.2012.4.03.6122, a autora logrou obter aposentadoria por idade rural, pois em audiência de conciliação que realizamos e diante do conjunto documental trazido naquele processo, chegamos ao convencimento de que a autora trabalhava junto de seu marido na Granja de Norimoto Yabuta, em Bastos, local onde o marido teve vínculo de emprego por cerca de 30 anos. A autora e suas testemunhas declararam que ela sempre trabalhou naquele local, em serviços típicos de granja, tal como o marido."*

Na audiência, realizada em 10.10.2013, foram colhidos os depoimentos da autora e das testemunhas.

A autora afirmou que a falecida morava com a família - os pais e uma irmã, Luciana, que ainda é solteira e trabalha na granja. Declarou inicialmente que apenas trabalhava em casa, mas no final do depoimento acabou mencionando que obteve aposentadoria por idade de trabalhador rural, porque trabalhava com o marido, nunca tendo exercido atividade para terceiros. Informou, ainda, que a falecida ajudava nas despesas da casa, dando cerca de R\$ 300,00 (trezentos reais) por mês; que a família mora em casa própria na cidade que está financiada em nome da outra filha e que a *de cujus* deixou um carro e o saldo do FGTS, que foi apenas parcialmente utilizado para fazer o túmulo, mas o restante ainda está guardado.

As testemunhas, que são comerciantes na cidade de Bastos, mencionaram que conhecem a autora há mais de dez anos; que a falecida morava com a família; que acham que a autora não trabalhava; que acreditam que a *de cujus* ajudava nas despesas da casa.

Observa-se que o marido da autora, Izaias Duarte da Silva, é beneficiário de aposentadoria por idade - NB 150.264.301-1, desde 20.07.2010, no valor de R\$ 920,96 (novecentos e vinte reais e noventa e seis centavos).

É relevante mencionar, ainda, que apesar de ter afirmado nos autos que não trabalhava fora de casa, a autora obteve judicialmente a aposentadoria por idade de trabalhador rural - NB 159.592.738-4.

Assim, embora a prova testemunhal mencione que a falecida auxiliava os pais no sustento da casa, a autora não trouxe aos autos documentos que comprovem a alegada dependência econômica em relação à filha, ainda que não se exija que ela seja exclusiva, nos termos da súmula 229 do extinto TFR.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA ENTRE A GENITORA E O DE CUJUS NÃO DEMONSTRADA. SÚMULA 7/STJ.

1. Para fins de concessão de pensão por morte, somente tem presunção de dependência as classes elencadas no inciso I, do art. 16 da Lei 8.213/91, devendo os demais, como no caso dos autos, que envolve a genitora e o segurado falecido, comprovar dependência econômica em relação ao de cujus.

2. Tendo o Tribunal a quo entendido que a prova produzida nos autos não logrou demonstrar a efetiva dependência econômica entre a genitora e a segurada falecida, a alteração desse entendimento exige a incursão no acervo fático-probatório dos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súm. 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(STJ, 5ª Turma, AGResp 961907, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 05.11.2007, p. 369).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELAÇÃO DA AUTORA IMPROVIDA.

- A dependência econômica da genitora em relação ao filho falecido não é presumida, devendo ser comprovada, a teor do disposto no §4º do art. 16 da Lei 8.213/91.

- Não tendo a autora se desincumbido do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do inc. I do art. 333 do CPC, pois, além da apólice de seguro, juntada à autora exordial, inexistiu qualquer outra prova nestes autos, a respeito de sua dependência econômica em relação ao seu filho.

- Apelação da autora improvida".

(TRF 3ª Região, 7ª Turma, Proc. 2006.61.27.000841-2, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, DJF3 26.06.2009, p. 427).

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. MORTE PRESUMIDA. GENITORA. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO DEMONSTRADA.

(...)

- A dependência econômica da genitora deve ser demonstrada.

- Não comprovada a dependência econômica da mãe em relação ao filho, ante a inexistência de conjunto probatório harmônico e consistente.

- A mera afirmação de que a autora passou a suportar dificuldades financeiras após o falecimento de seu filho é insuficiente, por si só, para caracterizar a dependência econômica.

- A pensão previdenciária não pode ser vista como mera complementação de renda, devida a qualquer hipossuficiente, mas como substituto da remuneração do segurado falecido aos seus dependentes, os quais devem ser acudidos socialmente na ausência de provedor.

- Ausente a prova da dependência econômica, inviável a concessão da pensão por morte.

- Apelação a que se dá parcial provimento apenas para declarar, para fins previdenciários, a morte presumida do segurado José Aparecido David."

(TRF 3ª Região, 8ª Turma, Proc.2002.03.99.003157-9, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, DJF3 07.07.2009, p. 458).

Dessa forma, inviável a concessão do benefício por não estar comprovada da dependência econômica da autora em relação à filha.

Por fim, não encontro justo motivo à condenação da autora por litigância de má fé.

A litigância de má fé está prevista no CPC, no capítulo da responsabilidade das partes por dano processual, art. 17, que estabelece:

"Reputa-se litigante de má - fê aquele que: (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

II - alterar a verdade dos fatos; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo; (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

VI - provocar incidentes manifestamente infundados. (Redação dada pela Lei nº 6.771, de 27.3.1980)

VII - interpuser recurso com intuito manifestamente protelatório. (Inciso acrescentado pela Lei nº 9.668, de 23.6.1998)"

Sobre o citado instituto processual, diz Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

"Litigante de má - fê é a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o "improbus litigator", que se utiliza de procedimentos escusos

com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito." (CPC Comentado e Legislação extravagante, 9ª edição, p. 184, Ed. RT, 2006).

A litigância de má-fé consiste no descumprimento do dever de probidade para com os demais atores do processo. Não há indicativos de que isso tenha ocorrido no caso. A autora exerceu regularmente o direito de ação, apresentando os argumentos que sustentam sua tese, sem incorrer em quaisquer dos incisos do art. 17 do Código de Processo Civil.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação da autora, **JOANA ZACARIAS DA SILVA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 166.572.078-67, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, apenas para afastar a condenação em litigância de má-fé. No mais, mantenho a sentença tal como proferida.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3372/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029226-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.029226-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : OTAVIO RIBEIRO LEAL SOBRINHO
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI
: SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00053-6 2 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do benefício de abono de permanência em serviço (NB/057.130.844-9), com DIB em 02.10.92, que fora cancelado por ocasião da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço (DIB 08.05.94). Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.
Com contrarrazões.
Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A presente demanda cinge-se na possibilidade de restabelecimento do benefício de abono de permanência (NB/057.130.844-9), que fora cancelado por ocasião da concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

A parte autora fundamenta seu pleito no Direito Adquirido à coexistência destes dois benefícios.

Quanto à referida temática, inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 124 da lei 8.213/91:

"Art.124. Salvo no caso de direito adquirido, não é permitido o recebimento conjunto dos seguintes benefícios da Previdência Social:

I - aposentadoria e auxílio-doença;

II - mais de uma aposentadoria; (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

III - aposentadoria e abono de permanência em serviço;

IV - salário-maternidade e auxílio-doença; (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

V - mais de um auxílio-acidente; (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

VI - mais de uma pensão deixada por cônjuge ou companheiro, ressalvado o direito de opção pela mais vantajosa. (Incluído dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

(...)" g.n.

Depreende-se da redação retro que, excetuados os casos de direito adquirido, é vedado o recebimento concomitante dos benefícios aposentadoria e abono de permanência em serviço.

Ressalte-se que, diferentemente do que alegou o requerente, tal redação não fora inclusa com o advento da lei 9.032/95, sendo originária do Decreto Lei 89.312/84 (art. 20, alínea c) e incorporada pela lei 8.213/91.

Quanto ao Direito Adquirido, ressalte-se que, para o caso *sub judice*, o mesmo iniciou-se com a satisfação dos requisitos para a aquisição do benefício (abono de permanência) e prevaleceu no interregno decorrido entre a data do deferimento deste (02.10.92) e manutenção até a aposentação (08.05.94), já que, posteriormente, encontra-se expressamente vedada a coexistência dos referidos benefícios.

Neste sentido, segue entendimento exarado pela Corte Superior Brasileira:

"PREVIDENCIÁRIO. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. ART. 34, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO DO DECRETO 89.312/84. REVOGAÇÃO PELA LEI 8.870/94.

ESTÍMULO À PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE DE SERVIDOR COM REQUISITOS PARA APOSENTADORIA. INEXISTÊNCIA DE ENTRAVE LEGAL PARA RETORNO EM OUTRA ATIVIDADE. DESINTERESSE PELO ABONO. INTERESSE À NOVA INSERÇÃO NO MERCADO DE TRABALHO. PARÂMETROS LEGAIS PARA CONCESSÃO E AFERIÇÃO DO ABONO. INTERPRETAÇÃO FAVORÁVEL AO BENEFICIÁRIO.

PRINCIPIOLOGIA DO DIREITO PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE VIOLAÇÃO À NORMA LEGAL. QUANTUM NÃO INTEGRANDO BASE DE CÁLCULO DA APOSENTADORIA.

IMPOSSIBILIDADE DE ENCAMPAR "PLUS". TELEOLOGIA DA NORMA. OBJETIVO DE MANUTENÇÃO DO SEGURADO NA ATIVA. NÃO COMUNICAÇÃO DOS INSTITUTOS.

BASES DE CÁLCULOS DISTINTAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O Abono de Permanência em Serviço, disciplinado pelo Decreto 89.312/84, restou revogado pela Lei 8.870/94.

II - Como o próprio nome diz, o abono de permanência em serviço foi criado para estimular a continuação do servidor em atividade, não obstante o mesmo já tivesse preenchido todos os requisitos para aposentar-se. O intuito, à época, era estimular a continuação do segurado na atividade. Vale lembrar, que não existia qualquer entrave legal para o retorno do aposentado em outra atividade laboral.

III - Neste contexto, com o passar do tempo, verificou-se que o aludido "abono de permanência em serviço" já não atraía tanto quanto se esperava, já que era mais interessante uma nova inserção no mercado de trabalho, em face da inexistência de restrição legal.

IV - Quando da sua instituição, os critérios legais para nortear a sua concessão, bem como a aferição, observava os seguintes parâmetros: "Art. 34. O segurado que, tendo direito à aposentadoria por tempo de serviço, optar pelo prosseguimento na atividade, fará jus ao abono de permanência em serviço, mensal, correspondendo a 25% (vinte cinco por cento) dessa aposentadoria para o segurado com 35 (trinta e cinco) anos ou mais de serviço e para a segurada com 30 (trinta) anos ou mais de serviço. Parágrafo único. O abono de permanência em serviço

será devido a contar da data de entrada do requerimento, não variará de acordo com a evolução do salário-de-contribuição do segurado, será reajustado na forma dos demais benefícios e não se incorporará, para qualquer efeito, à aposentadoria ou à pensão." V - Conforme é consabido, a principiologia do direito previdenciário permite uma interpretação mais favorável ao interesse do beneficiário, desde que tal raciocínio não viole nenhuma norma expressa, que venha a restringir o direito invocado.

VI - Com base nos argumentos já tecidos, não faz sentido que o quantum do "abono de permanência ao serviço" integre a base de cálculo para a aposentadoria, pois a instituição do "plus" objetivou a permanência do contribuinte na ativa, sendo certo que a percepção do acréscimo só poderia ocorrer, segundo a teleologia da norma, enquanto o trabalhador optasse por permanecer na ativa.

VII - Conclui-se, assim, que os institutos não podem se comunicar, pois as bases de cálculo são completamente distintas, assim como a natureza de cada qual, sendo indiscutível que conclusão diversa originará latente ofensa ao princípio da legalidade. Em igual sentido, a própria literalidade da legislação previdenciária existente naquele momento repudiava tal possibilidade, em decorrência da própria inadequação teleológica de encampar um "plus" alusivo à permanência em atividade para contribuinte que pretendia ingressar na inatividade.

VIII - Agravo interno desprovido."

(AgRg no REsp 844.205/MG, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2006, DJ 09/10/2006, p. 358)

Por fim, em sentido análogo, decisão prolatada pelo relator Desembargador Federal Fausto de Sanctis, no processo nº 2008.03.99.022108-5/SP, com julgamento em 03.05.13, *in verbis*: "(...) Conclui-se, pois, que tanto quando foi concedido o abono de permanência em serviço (31.10.1990), como na data em que iniciada a aposentadoria (09.12.1994), havia vedação legal para a percepção cumulativa desses dois benefícios. O direito adquirido, que surgiu com a satisfação dos requisitos para a concessão do abono de permanência em serviço, foi respeitado ante o seu deferimento e manutenção até a data da aposentação. Por outro lado, jamais houve respaldo legal para sua continuidade a partir da data de aposentação. Da mesma forma, não há que se falar em integração do abono na base-de-cálculo da aposentadoria (...)"

Destarte, pelas razões acima explicitadas, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033563-48.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033563-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: YKUO NAKAIYAMA
ADVOGADO	: SP323308 BRUNA CRISTINA GANDOLFI
No. ORIG.	: 13.00.00140-1 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/048.041.066-6), nos termos do art. 26 da lei 8.870/94.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de procedência do pedido. Não determinado o reexame necessário

Apelação da parte autora. Preliminarmente, pugna pela reforma da sentença, com fulcro na existência do instituto da Decadência.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DA DECADÊNCIA.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

In casu, a revisão nos termos pleiteados pela parte autora (nos termos do art. 26 da lei 8.870/94), não se amolda àquelas passíveis de serem atingidas pelo instituto da decadência, por não se tratar de revisão de ato de concessão do benefício.

DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94

A presente demanda cinge-se na possibilidade de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/048.041.066-6), nos termos do disposto no artigo 26 da lei 8.870/94.

Ressalte-se que referida revisão processa-se em decorrência da correspondente diferença entre a média dos salários-de-contribuição, sem a incidência de limite-máximo, e o salário-de-benefício considerado para a concessão. Nestes termos:

"art. 26 - Os benefícios concedidos nos termos da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a concessão."

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994."

In casu, observo, de acordo com pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que o benefício da parte autora, com DIB em 14.01.93, não foi limitado ao teto, restando indevida a aplicação de tal dispositivo.

Por derradeiro, transcrevo o julgamento prolatado pelo relator Desembargador Federal Nelson Bernardes de Souza (processo nº 2013.61.04.000658-6/SP, com julgamento em 30.10.13) apresentando entendimento análogo, *in verbis*: "(...) No caso dos autos, verifico da carta de concessão de fl. 13 que o salário de benefício fora fixado em Cr\$ 18.223.246,70, enquanto o teto previdenciário estava em Cr\$ 30.214.732,09. Logo, não há que se reajustar a aposentadoria em questão, nos termos do art. 26 da Lei nº 8.870/94, haja vista que o salário de benefício não

sofrera limitação imposta pelo art. 29 da Lei n° 8.213/91(...)"

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autárquica e dou provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/048.041.066-6), nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003102-53.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.003102-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENEDITO GONZAGA
ADVOGADO : SP092827 MARCOS ANTONIO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP220513 CRISTIANE LOUISE DINIZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.988.013-1), nos termos do art. 26 da lei 8.870/94, bem como pela manutenção da equivalência salarial nos termos da Súmula nº 260 do extinto TFR.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DA APLICAÇÃO DO ART. 26 DA LEI 8.870/94.

A primeira parte do pleito reside na possibilidade de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.988.013-1), nos termos do disposto no artigo 26 da lei 8.870/94.

Ressalte-se que referida revisão processa-se em decorrência da correspondente diferença entre a média dos salários-de-contribuição, sem a incidência de limite-máximo, e o salário-de-benefício considerado para a concessão. Nestes termos:

"art. 26 - Os benefícios concedidos nos termos da Lei n° 8.213, de 24 de julho de 1991, com data de início entre 5 de abril de 1991 e 31 de dezembro de 1993, cuja renda mensal inicial tenha sido calculada sobre salário-de-benefício inferior à média dos 36 últimos salários-de-contribuição, em decorrência do disposto no § 2º do art. 29 da referida lei, serão revistos a partir da competência abril de 1994, mediante a aplicação do percentual correspondente à diferença entre a média mencionada neste artigo e o salário-de-benefício considerado para a

concessão.

Parágrafo único. Os benefícios revistos nos termos do caput deste artigo não poderão resultar superiores ao teto do salário-de-contribuição vigente na competência de abril de 1994".

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 15, bem como pesquisa ao sistema PLENUS (segue em anexo), que o benefício da parte autora, com DIB em 06.04.92, já fora revisto, na esfera administrativa, nos termos do no artigo 26 da lei 8.870/94.

Contudo, não se depreende de tal análise o pagamento das diferenças havidas, decorrentes de tal revisão. Sendo assim, reafirma-se o interesse de agir da parte autora, devendo, por conseguinte, ser revista a sentença *a qua* no que pertine ao pagamento das diferenças havidas, decorrentes da revisão, observada a prescrição quinquenal parcelar.

DA APLICAÇÃO DA SÚMULA 260 TFR.

Quanto aos critérios de reajuste dos benefícios previdenciários, o extinto Tribunal Federal de Recursos editou, em 21.09.1988, a Súmula nº 260, *verbis*:

"No primeiro reajuste do benefício previdenciário, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerado, nos reajustes subseqüentes, o salário mínimo então atualizado".

A 1ª parte da Súmula traduziu o entendimento da jurisprudência, no sentido de afastar o critério de proporcionalidade adotado pela autarquia no primeiro reajuste das prestações previdenciárias.

A interpretação da autarquia baseava-se no disposto na redação original do artigo 67, § 2º, da Lei nº 3.807/60, que previa o reajuste proporcional dos benefícios previdenciários, considerando o tempo de duração do benefício, contado a partir do último reajustamento ou da data da concessão, quando posterior. O dispositivo foi alterado pelo Decreto-lei nº 66/66, que não reproduziu tais comandos, assim como também não o fez a Lei nº 5.890/73, ficando o procedimento adotado pela autarquia sem previsão legal.

Por outro lado, na vigência da Lei nº 6.708/79, a autarquia passou a considerar o salário mínimo sem atualização no momento de enquadrar os benefícios nas faixas salariais que determinavam o percentual do INPC que seria aplicado à correção dos benefícios, conforme parâmetros estabelecidos pela Lei nº 6.708/79. Essa prática ocasionava o enquadramento do valor do benefício em faixas salariais mais elevadas, o que implicava reajustes menores.

Com o objetivo de corrigir esta diferença, a 2ª parte da Súmula resumiu jurisprudência da época, que acolhia a utilização do salário mínimo atualizado para fins de enquadramento nas faixas salariais. Esse entendimento foi positivado com o advento do Decreto-lei nº 2.171/84.

Quanto aos limites temporais da Súmula nº 260, verifico que é aplicável apenas aos benefícios concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988, com efeitos até 04.04.1989, quando o critério de reajuste dos benefícios passou a ser o da equivalência salarial disposto no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A esse respeito, verifique-se a Súmula nº 25, desta E. Corte:

"Os benefícios de prestação continuada concedidos até a promulgação da Constituição Federal de 1988 serão reajustados pelo critério da primeira parte da Súmula nº 260 do Tribunal de Recursos até o dia 04 de abril de 1989."

In casu, tendo em vista que o benefício fora concedido em 06.04.92, não há que se falar em manutenção da equivalência salarial nos termos da Súmula nº 260 do extinto TFR.

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao

mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

VARBAS SUCUMBENCIAIS.

No presente caso, entendo pela sucumbência recíproca, de conformidade com o *caput* do art. 21 do CPC, compensando-se os honorários advocatícios sucumbenciais. Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para determinar o pagamento das diferenças havidas, decorrentes da revisão do benefício aposentadoria por tempo de contribuição (NB/047.988.013-1), nos termos do art. 26 da lei 8.870/94, observada a prescrição quinquenal parcelar. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002973-98.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002973-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : DULCE REGINA DE LIMA PEGORARI
ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029739820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **DULCE REGINA DE LIMA PEGORARI**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 714.014.748-53, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, dede o requerimento administrativo 24/04/2013, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 07/13).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade, bem como perda da qualidade de segurada. Condenou-a à quitação das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 21/07/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da parte autora, com alegação preliminar de cerceamento de defesa. Ao reportar-se ao mérito do pedido, aduziu que a incapacidade decorre de agravamento no período que detinha a qualidade de segurada (fevereiro de 2014).

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Reputo desnecessária a complementação da perícia porque o exame médico foi feito por profissional habilitado. Além disso, sua conclusão baseou-se em exames médicos e foram respondidos todos os quesitos formulados pelas partes.

Conseqüentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. JEDIAEL GALVÃO, dju 28/05/2004, p. 647).

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido.

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. MARIANINA GALANTE, dju 29/03/2006, p. 537).

No que toca ao mérito do pedido deduzido, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 60/65, comprova que a parte autora apresenta "histórico de Linfoma não Hodgking Difuso de Células B diagnosticado em 2008."

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente desde a recidiva da enfermidade em 2012.

Quanto à qualidade de segurada, a parte autora contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de 01/10/1972 a 30/12/1976, 07/1988 a 11/1989, 01/1990 a 03/1990, 06/1990 a 03/1991, 05/1991 a 11/1991, 02/2004 a 09/2004, 11/2004 a 07/2005 e 01/2013 a 03/2013.

Dessarte, restou evidenciado que, ao reingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, na qualidade de contribuinte individual, em janeiro de 2013, a parte autora já estava incapacitada.

Neste caso, o parágrafo único do art. 59 e o § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação ou refiliação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p. 589).

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC -

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 27.01.2010, p. 1281)

Conseqüentemente, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil,

REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são DULCE REGINA DE LIMA PEGORARI, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 714.014.748-53, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001400-12.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.001400-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FRANCISCA LOPES DA SILVA
ADVOGADO : SP239614 MARLY APARECIDA PEREIRA FAGUNDES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANGELICA CARRO GAUDIM e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014001220094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão do benefício previdenciário do "de cujus" (aposentadoria por tempo de contribuição - NB/063.559.293-2), com reflexos no benefício da requerente (pensão por morte - NB/148.047.509-0).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido, diante do reconhecimento da decadência.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, **o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou**, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (27.01.09 - fls. 02) e a data do ajuizamento desta ação (08.05.95 - fls. 22), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039666-08.2013.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LIGIA ARDUINE SARAIVA
ADVOGADO : SP026910 MARLENE ALVARES DA COSTA
No. ORIG. : 10001857119978260278 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, para determinar o prosseguimento da execução com base no cálculo da contadoria judicial de fls. 50/53, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, reitera o pedido posto na inicial, visando o acolhimento de seus cálculos apresentados às fls. 05/14.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequiênda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que a contadoria judicial em seu parecer e conta juntada às fls. 51/53, ratificada às fls. 62 informou que utilizou no PBC do benefício os salários de contribuição anteriores a 1994 e, ao contrário do alegado pela autarquia, utilizou no cálculo para a atualização monetária o Provimento nº 26/01 do Conselho da Justiça Federal.

Ademais, o Instituto, em suas razões de apelação, limitou-se a afirmar que a conta acolhida pelo MM. Juízo *a quo* está equivocada, sem observância do julgado e da legislação previdenciária vigente, insistindo na alteração no modo de incidência de juros e correção monetária e do cálculo da renda mensal inicial, o que foi rebatido e reiterado pelo *expert* em seu parecer ao reiterar o valor de sua conta.

Deste modo, correta a r. sentença ao acolher os cálculos da contadoria judicial, nos exatos termos do título executivo judicial, que gozam de presunção de veracidade e legalidade, na forma acima exposta.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015856-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015856-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : ARNALDO FRANCISCO LIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP304984A ROBERTO DE SOUZA FATUCH e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00158561120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício, proposta por **ARNALDO FRANCISCO LIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 191.927.708-00, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Refere-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço - espécie 42, com início em 17/01/1989 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) revisão do benefício, nos termos do artigo 26 da Lei 8.213/91;*
- b) adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;*
- c) pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido e determinou o pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal e compensados eventuais pagamentos efetuados sob a mesma rubrica, com correção monetária e juros de mora, nos termos no Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/10 alterada pela Resolução 267/13, ambas do Conselho da Justiça Federal. Em face da sucumbência, fixou a verba honorária em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

A autarquia, em apelação, arguiu, preliminarmente, decadência do direito. No mérito, sustentou a legalidade do procedimento adotado na manutenção do valor do benefício e requereu a improcedência do pedido. No caso de manutenção da sentença, pede modificação no critério de aplicação da correção monetária e dos juros de mora.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do artigo 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de

que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N°s 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais n°s 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5° da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5° da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o Parecer da Contadoria do Juízo, juntado aos autos às fls. 63, verifico que o salário de benefício foi limitado ao teto, razão pela qual a sentença deve ser mantida como concedida.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da autarquia. Refiro-me ao processo cujas partes são **ARNALDO FRANCISCO LIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o n° 191.927.708-00, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO N° 0004974-53.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004974-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206637 CRISTIANE MARRA DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GILBERTO INACIO DE MEDEIROS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP303448A FERNANDA SILVEIRA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00049745320114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício, proposta por **Gilberto Inácio de Medeiros**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 402.283.558-34, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Refere-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, espécie 42, com início em 16/05/2011 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;*
- b) pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, nos termos da Lei 8.213/91 e subsequentes critérios oficiais de reajustes, bem como da Súmula 08 desta Corte, acrescidos de juros de mora, contados da citação, de 1% (um por cento) ao mês, até a vigência Lei 9.494/97, com a nova redação dada pela Lei 11.960/09, quando a correção monetária e os juros de mora deverão ser aplicados nos termos destes diplomas legais. Em face da sucumbência, fixou a verba honorária em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

Em apelação, o INSS arguiu, preliminarmente, falta de interesse de agir e decadência do direito. No mérito, sustentou a legalidade do procedimento adotado na manutenção do valor do benefício e requereu a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DAS PRELIMINARES

A preliminar de falta de interesse de agir confunde-se com o mérito do pedido e com ele será apreciada.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N^os 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES n^o 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do artigo 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N^os 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais n^os 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5^o da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5^o da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o parecer da Contadoria do Juízo, verifico que o benefício foi revisado pelo disposto no artigo 144 da Lei 8.213/91, tendo em vista ser concedido no chamado "buraco negro", e o valor da renda mensal inicial foi limitado ao teto vigente à época, razão pela qual não merece censura a sentença recorrida.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

Incensurável o critério de aplicação das verbas de sucumbência, pois de acordo com o entendimento desta Nona Turma.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da autarquia. Refiro-me à ação cujas partes são **Gilberto Inácio de Medeiros**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 402.283.558-34, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017232-88.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.017232-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA DE LOURDES DO PRADO
ADVOGADO : SP277310 NATALIA SILVA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP124688 ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00009-1 1 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício, processada sob o rito ordinário, proposta por **MARIA DE LOURDES DO PRADO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 048.600.728-63, sucessora de **MARCELO ALEXANDRE PEREIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 267.278.758-12, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora a dois benefícios previdenciários: a) espécie 31, com início em 13/04/2000 (DIB), e; b) espécie 32, com início em 22/02/2005 (DIB).

Postulou nos autos:

- a) *que o valor do benefício seja calculado na forma do art. 29, II, da Lei 8.213/91;*
- b) *que sobre os valores em atraso incidam correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, e condenou a autora no pagamento de verba honorária que fixou em R\$500,00 (quinhentos reais), observada a Lei 1.060/50.

Em apelação, a autora sustentou que o objeto do pedido é a revisão do benefício do autor e não a concessão do benefício de pensão por morte. Alega, em resumo, que o processo restou tumultuado, o que levou o MM. Juízo *a quo* a decretar a sua extinção, sob o fundamento de que não há pedido inicial requerendo a concessão da pensão por morte. Requereu, em consequência, a anulação da sentença e a devolução dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

Decorrido, *'in albis'*, o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A parte autora, MARCELO ALEXANDRE PEREIRA, ajuizou ação requerendo que o valor do benefício fosse calculado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91, bem como que sobre os valores em atraso incidissem correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O INSS contestou o pedido às fls. 24/26.

À fl. 39, foi noticiado o falecimento do autor, sendo nomeada MARIA DE LOURDES DO PRADO como sua sucessora processual.

À fl. 45, a autarquia requereu a regularização da representação processual, mediante habilitação de eventuais herdeiros, nos termos da lei, o que foi cumprida às fls. 49/52.

Às fls. 53/56, o MM. Juízo "a quo" entendeu que a petição de fls. 37/38 requeria o pedido de concessão de pensão por morte e a admitiu como aditamento ao pedido inicial. Determinou, ainda, a suspensão do processo pelo prazo de 45 (quarenta e cinco) dias para que a parte diligenciasse junto ao réu, para que ficasse constatado o interesse de agir.

Às fls. 70/72, houve manifestação do INSS no sentido de que o objeto da inicial era a revisão do benefício recebido pelo autor, ou seja, MARCELO ALEXANDRE PEREIRA. Portanto, o pedido de pensão por morte caracterizava-se "*nova ação*". Em decorrência, requereu o prosseguimento do feito, com apreciação do pedido de revisão do benefício, ao fundamento de que o prosseguimento da ação, com relação à concessão da pensão por morte, contrariava o disposto nos artigos 284 e 285 c.c. o artigo 264, todos do Código de Processo Civil.

Às fls. 102/103, sobreveio sentença julgando extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, ao fundamento de que houve substituição da causa de pedir, contrariando os requisitos do artigo 282 do Código de Processo Civil. Em decorrência, condenou a autora ao pagamento das verbas de sucumbência, observada a Lei 1.060/50.

O artigo 264 do Código de Processo Civil estabelece:

Feita a citação, é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir, sem o consentimento do réu, mantendo-se as mesmas partes, salvo as substituições permitidas por lei. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Parágrafo único. A alteração do pedido ou da causa de pedir em nenhuma hipótese será permitida após o saneamento do processo. (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973)

Convém deixar consignado que o falecimento do autor no curso do processo não autoriza a alteração do pedido inicial, uma vez que configura violação ao disposto no artigo 264 do Código de Processo Civil.

Portanto, ainda que se entenda que houve pedido de concessão do benefício de pensão por morte no bojo dos autos de revisão do benefício de Marcelo Alexandre Pereira, não caberia a sua homologação como aditamento ao pedido inicial, pois realizado após a citação da autarquia.

Assim, o pedido de pensão deverá ser requerido no âmbito administrativo, uma vez que a autarquia já havia sido citada e, conforme fls. 70/72, não havia concordado com o despacho de aditamento proferido pelo MM. Juízo "a

quo" às fls. 53/56.

Nesse sentido, julgado da 3ª Seção, de relatoria da Juíza Federal Convocada Giselle França, AI nº 2007.03.00.094286-1, j. 26/08/2009, DJF3 - 10/09/2009, pág. 1666, verbis:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DOS VALORES INCONTROVERSOS. PREJUDICADA. ÓBITO DO AUTOR. DECISÃO DE IMPLANTAÇÃO DE PENSÃO POR MORTE . REVOGAÇÃO.

(...)

2. Na implantação de pensão por morte , nos autos da ação principal de aposentadoria por invalidez, deve ser observado o princípio da correlação lógica entre o pedido e o provimento jurisdicional, pois somente pode ser concedido o que foi efetivamente postulado na petição inicial (artigo 460, CPC).

3. O falecimento do autor no curso do processo não autoriza a alteração do pedido inicial, razão pela qual o pedido de pensão por morte deve ser requerido administrativamente, ou mesmo judicialmente, com a propositura de ação específica para esse fim, restando revogada a decisão que determinou a implantação do benefício de pensão por morte

4. Agravo parcialmente provido.

De um exame dos autos, resta absolutamente claro que o objeto do pedido é a revisão do benefício de MARCELO ALEXANDRE PEREIRA e não a concessão de pensão por morte.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso ofertado pela autora, para anular a sentença e determinar a remessa dos autos à Vara de origem, para o regular processamento do feito.

Refiro-me à ação de revisão de benefício, processada sob o rito ordinário, proposta por **MARIA DE LOURDES DO PRADO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 048.600.728-63, sucessora de **MARCELO ALEXANDRE PEREIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 267.278.758-12, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-84.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000506-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JOSE PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP085715 SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005068420144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício, proposta por **José Pereira**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 397.282.008-97, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Refere-se a parte autora ao benefício de aposentadoria especial espécie 46, com início em 15/05/1990 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) recomposição do valor integral da média apurada, com fundamento no artigo 144 da Lei 8.213/91, artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98 e artigo 5º da Emenda Constitucional nº 41/03, observada a nova limitação por ocasião de cada revisão;*
- b) pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a parte autora ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor dado à causa.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do artigo 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR).

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em regime de repercussão geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Considerando os efetivos salários de contribuição computados no cálculo da renda mensal do benefício, foi elaborado o cálculo da revisão prevista no artigo 144 da Lei 8.213/91, que ora junto aos autos, onde restou demonstrado que o salário de benefício do autor (Cz\$71.165,43 - setenta e hum mil, cento e sessenta e cinco cruzeiros e quarenta e três centavos) foi limitado ao teto (Cz\$27.374,76 - vinte e sete mil, trezentos e setenta e quatro reais e setenta e seis centavos).

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da parte autora para condenar o INSS a aplicar, respectivamente, os artigos 14 e 5º das Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 no cálculo do benefício do autor. As prestações atrasadas, observada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores pagos, devem ser corrigidas nos termos das súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, acrescidas de juros de mora, fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Arbitro honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação apurado até a data da sentença.

Refiro-me à ação cujas partes são **José Pereira**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 397.282.008-97, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0005905-84.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005905-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : ALANIM FERREIRA DE BRITO
ADVOGADO : SP300409 LUCAS EDUARDO GAVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186333 GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00059058420114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de remessa oficial, tirada em ação de revisão de benefício proposta por **Alan Ferreira de Brito**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 019.889.108-38, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**. Referiu-se a parte autora a dois benefícios previdenciários: a) espécie 31, com início em 16/01/2002 (DIB), e; b) espécie 32, com início em 22/07/2003 (DIB).

Postulou, nos autos:

a) o recálculo do valor do benefício para que seja calculado na forma do artigo 29, II, e § 5º da Lei 8.213/91;
b) incidência, sobre os valores em atraso, de correção monetária, de juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido para que o benefício seja revisto nos termos do artigo 29, II, da Lei 8.213/91. Em decorrência, determinou o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária que fixou em 10% (dez por cento) do valor da condenação apurado até a sentença.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, por maioria, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de renda mensal inicial passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o auxílio-doença foi concedido em 16/01/2002 e a ação proposta em 15/06/2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que não houve o transcurso do prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial do benefício.

DA FALTA DE INTERESSE DE AGIR FACE AO MEMORANDO CIRCULAR CONJUNTO Nº 21/DIRBEN/INSS

O INSS editou o Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/INSS, de 15/04/2010, que determinou a alteração do cálculo dos benefícios de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez, bem como daqueles que se utilizam da mesma forma de cálculo. Entretanto, tratou de editar o Memorando Circular nº 19 INSS/DIRBEN de 02/07/2010, determinando aos seus órgãos internos o sobrestamento, até nova comunicação, dos pedidos de revisão com base no Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/INSS. Posteriormente, restabeleceu o citado memorando, mediante o cancelamento do Memorando Circular nº 19 INSS/DIRBEN.

A alternância de referidos atos normativos acarreta insegurança jurídica, restando caracterizado o interesse de agir do segurado para propor ação objetivando a revisão do benefício. Reforço a assertiva, especialmente, em se tratando de ação onde a própria autarquia não traz as informações necessárias para se verificar o cumprimento da obrigação.

Não é porque o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social procedeu à revisão que está ausente o interesse de agir. Tal posição somente se mostra aceitável quando o pagamento integral da obrigação ocorre antes da citação, o que não é o caso dos autos.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio antecedente ao ajuizamento da ação, conforme verbete nº 163, do extinto Tribunal Federal de Recursos. Harmoniza-se a sentença recorrida com o entendimento exposto.

DO CÁLCULO DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE CONCEDIDOS NA VIGÊNCIA DA LEI 9.876/99

O Dec. 3.048/99, ao regulamentar a concessão dos benefícios por incapacidade, determinou que o cálculo do benefício do segurado que havia efetuado menos de trinta e seis contribuições devia observar o disposto no art. 32, § 2º:

Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de trinta e seis contribuições no período máximo citado, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividida pelo número apurado.

Posteriormente, com a vigência do Dec. 3.265/99, foi dada nova redação ao § 2º, do art. 32, do Dec. 3.048/99:

Nos casos de auxílio-doença e de aposentadoria por invalidez, contando o segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo, o salário-de-benefício corresponderá à soma dos salários-de-contribuição dividido pelo número de contribuições apurado.

Com base nesses dispositivos, eu vinha entendendo que o cálculo do salário de benefício do segurado com menos de cento e quarenta e quatro contribuições mensais no período contributivo após julho/94, deveria corresponder à soma dos salários de contribuição divididos pelo número de contribuições.

Entretanto, a Quinta Turma e a Sexta Turma do STJ têm se pronunciado no sentido de que o salário de benefício do auxílio-doença, concedido na vigência da Lei 9.876/99, deve ser apurado na forma do art. 29, II, da Lei 8.213/91:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

Alicerça-se a assertiva na tese de que o Dec. 3.048/99 inovou e extrapolou os limites da lei ao restringir o critério de cálculo dos benefícios por incapacidade, ou seja, do auxílio-doença e da aposentadoria por invalidez, disciplinados no artigo 29, II, da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CÁLCULO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. EXPRESSAMENTE DISCIPLINADO NO ART. 29 INCISO II, DA LEI N.º 8.213/91. DECRETO N.º 3.048/99. DESBORDO DO PODER REGULAMENTAR SOBRE A MATÉRIA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Os critérios para se alcançar o valor do salário-de-benefício, preconizados no art. 3.º da Lei n.º 9.876/99, não se referem ao auxílio-doença, pois o § 2.º desse dispositivo legal, de forma manifesta, indica os benefícios a ele atinentes, quais sejam, os do art. 18, inciso I, alíneas b, c e d, da Lei n.º 8.213/91: as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial.

2. Para o auxílio-doença, a regra de cálculo é a prescrita no art. 29, inciso II, da Lei n.º 8.213/91, sendo certo que não existe neste dispositivo legal - ou nos da Lei n.º 9.876/99 - qualquer omissão que pudesse alicerçar as disposições contidas no Decreto n.º 3.048/99 acerca dessa matéria, havendo, nesse aspecto, desbordo dos limites do poder regulamentar.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(RESP 1328277/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJE 19/03/2013).

Em face do exposto, é de se concluir que os benefícios por incapacidade, concedidos após a vigência da Lei 9.876/99, devem ser recalculados na forma prevista no artigo 29, II, da Lei 8.213/91, razão pela qual revejo posicionamento anteriormente adotado.

DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA

Incensurável o critério de aplicação da correção monetária e dos juros de mora. Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para explicitar o critério de aplicação da verba honorária. Refiro-me à ação cujas partes são **Alanin Ferreira de Brito**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 019.889.108-38, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023953-90.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.023953-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA	: EDILELIO CARDOSO SILVA
ADVOGADO	: SP132744 ARMANDO FERNANDES FILHO
PARTE RÉ	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP
No. ORIG.	: 10.00.00014-1 2 Vr PRAIA GRANDE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de remessa oficial, em ação de revisão da renda mensal inicial de benefício proposta por **EDILELIO CARDOSO SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 912.210.805-04, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora a benefício de espécie 31, com início em 18/01/2008 (DIB).

Postulou nos autos:

- a) o acréscimo aos salários de contribuição das verbas recebidas na ação trabalhista que determinou o pagamento das horas extras, adicional noturno e reflexos, salário de substituição e adicional de insalubridade;*
- b) a revisão do valor da renda mensal inicial do benefício;*
- c) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou o pedido procedente, condenou a autarquia a recalcular renda mensal inicial do benefício, nos termos do pedido, e determinou o pagamento das diferenças apuradas, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, desde o vencimento da obrigação, nos termos das súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte e Resolução 561/07 do Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da citação, e verba honorária fixada em 10% (dez por cento) do valor da condenação até a sentença.

Subiram os autos a esta Corte e vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais do País.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se o *decisum* recorrido.

DO MÉRITO

O pedido não se refere à inclusão de tempo de serviço, hipótese em que o decidido na reclamação trabalhista teria que ser confrontado, necessariamente, com os documentos apresentados com a inicial.

O objeto da reclamação trabalhista é o de cômputo de verbas não pagas, e os reflexos de tal decisão podem ser aplicados, de imediato, na seara previdenciária.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REDUÇÃO INICIAL NO VALOR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INOBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INCLUSÃO DE PARCELAS SALARIAIS RECONHECIDAS EM RECLAMAÇÃO COM RETIFICAÇÃO DA CTPS. POSSIBILIDADE: PROVA PLENA DE VERADICADA (ENUNCIADO 12/TST). APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDAS.

(...)

A exigência de início de prova documental somente se aplica para o reconhecimento de tempo de serviço, não se podendo aplicar, por analogia, a mesma regra na hipótese de reconhecimento de direitos trabalhistas em ação judicial, uma vez que norma de restrição de direitos não admite interpretação extensiva.

(...)

- Apelação e remessa oficial a que se nega provimento.

(AMS nº 2001.38.00.003288-1, TRF da Primeira Região, Relator Desembargador Federal Antonio Sávio de Oliveira Chaves, Primeira Turma, julgamento em 25.07.2005, votação unânime, publicado no DJ de 26.09.2005, página 54).

Observo que o INSS, mesmo não tendo sido parte na reclamação trabalhista, nada alegou contra a veracidade do quanto restou decidido na reclamatória.

Estabelece o artigo 29, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.213/91:

O salário-de-benefício consiste (redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 3º Serão considerados para o cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuição previdenciária. (redação original)

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 1994)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

Assim, todos os ganhos habituais do empregado, sobre os quais tenha incidido a contribuição previdenciária, devem ser incluídos no salário de contribuição (a exemplo, voto proferido pela Des. Fed. Ramza Tartuce, AC nº 89.03.026368-5, 5ª Turma deste Tribunal, j. em 07.12.1999, v. u., DJ. 14.03.2000), respeitados os limites estipulados na dicção do art. 28 da Lei nº 8.212/91 (redação original):

Entende-se por salário-de-contribuição:

I - para o empregado e trabalhador avulso: a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades, ressalvado o disposto no § 8º e respeitados os limites dos §§ 3º, 4º e 5º deste artigo;

(...)

§ 3º O limite mínimo do salário-de-contribuição é de um salário-mínimo, tomado no seu valor mensal, diário ou horário, conforme o ajustado e o tempo de trabalho efetivo durante o mês.

(...)

§ 5º O limite máximo do salário-de-contribuição é de Cr\$170.000,00 (cento e setenta mil cruzeiros), reajustado a partir da data da entrada em vigor desta lei, na mesma época e com os mesmos índices que os do reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social.

A jurisprudência é unânime em incluir os ganhos habituais do empregado nos salários de contribuição, observadas as limitações impostas pelo artigo 28 da Lei nº 8.212/91.

Nesse sentido, os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. MAJORAÇÃO DA RENDA MENSAL INICIAL.

- As parcelas trabalhistas reconhecidas em sentença trabalhista após a concessão do benefício, sobre as quais foram recolhidas as contribuições previdenciárias correspondentes, devem integrar os salários-de-contribuição utilizados no período-base de cálculo, com vista à apuração da nova renda mensal inicial, com integração daquelas parcelas.

- Recurso desprovido.

(STJ, RESP 720340, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, 5ª Turma, julgado em 07.04.2005, votação unânime, DJ de 09.05.2005).

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMUNERAÇÃO MENSAL RECONHECIDA ATRAVÉS DE RECLAMAÇÃO TRABALHISTA. INCLUSÃO NO RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. VERBAS ACESSÓRIAS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DECADÊNCIA.

(...)

As verbas remuneratórias reconhecidas através de reclamação trabalhista devem ser consideradas no cálculo da renda mensal inicial de benefício previdenciário, por gozarem de presunção juris tantum.

(...)

- Apelação do réu e remessa oficial improvidas."

(TRF da 3ª Região, AC nº 2002.03.99.042829-7, Relator Desembargador Federal Sérgio Nascimento, Décima

Turma, julgado em 22.05.2007, votação unânime, DJ de 06.06.2007).

O teto do benefício revisado, por sua vez, deve obedecer ao disposto nos artigos 29, § 2º, e 33, da Lei nº 8.213/91.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para adequar o critério dos juros de mora. Refiro-me ao processo cujas partes são **EDILELIO CARDOSO SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 912.210.805-04, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021844-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021844-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: GENESIO CAINELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP162824 ELAINE CRISTINA FRANCESCONI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP249622 FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 12.00.00054-7 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **GENESIO CAINELLI**, inscrito no cadastro de pessoas

físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 325.961.388-91, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria especial - espécie 46, com início em 01/02/1984 (DIB).

Postulou nos autos:

- a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da Lei 6.423/77;*
- b) o reajuste do valor do benefício pelo índice de 147,06%, a partir de setembro/91, uma vez que a autarquia passou aplicá-lo somente a partir de dezembro/91;*
- c) que após a revisão da renda mensal inicial do benefício, seja revisto o cálculo de aplicação do artigo 58 do ADCT e da Súmula 260 do TFR;*
- d) o pagamento dos atrasados com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência;*

A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil, e, por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

Em recurso de apelação, o autor sustenta a inaplicabilidade da decadência do direito ao caso dos autos e requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, por maioria, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de renda mensal inicial passa a contar a partir da vigência da MP 1.523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 01/02/1984 e a ação proposta em 17/07/2012. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que houve o transcurso do prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial, razão pela qual não há que se falar na aplicação da Lei 6.423/77 ao caso dos autos.

DA APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 147,06%

Com relação ao índice de 147,06% (cento e quarenta e sete vírgula seis por cento), relativo à inflação apurada no período compreendido entre março e agosto de 1991, convém ressaltar que, diante das inúmeras demandas ajuizadas pelos segurados, a questão foi submetida à apreciação do Superior Tribunal de Justiça que, no Mandado de Segurança 1270-DF, determinou a aplicação do referido percentual:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. REAJUSTE DE 147,06%. DIREITO ADQUIRIDO.

A discriminação concretizada nos índices e critérios adotados é injusta, porque reduz o valor dos benefícios de aposentadoria, e ilegal, porque contraria o art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que determina a preservação, em caráter permanente, do valor real dos benefícios.

Segurança concedida.

(MS 1270/DF, Rel. Min. AMÉRICO LUZ, DJU 17/02/1992, p. 01354).

Daquela decisão, a autarquia interpôs recurso extraordinário, que o STF, em sua composição plena, apreciou nos seguintes termos:

PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIAS E PENSÕES: REAJUSTE DE 147,06 (POR CENTO) EM AGOSTO DE 1991: CONCESSÃO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA COM DOIS FUNDAMENTOS SUFICIENTES, UM DELES, PELO MENOS, DE ALÇADA INFRACONSTITUCIONAL: RE NÃO CONHECIDO. (...)

III - Previdência social. ADCT 88, art. 58. Termo final de reajuste dos benefícios de prestação continuada pelas variações do salário mínimo. A subordinação do término da eficácia do art. 58 ADCT à regulamentação das leis 8.212 e 8.213/91, quando não decorra exclusivamente da interpretação das referidas leis ordinárias, não ofende aquela norma constitucional transitória, nem qualquer outro dispositivo da lei fundamental. Leis simultaneamente editadas que instituem planos integrados de custeio e benefícios da previdência social constituem um sistema, cujo momento de implantação não se presume deva ser cindido, em atenção a essa ou aquela norma isolada de uma delas, susceptível, em tese, de aplicação imediata.

IV - Previdência social. Benefícios de prestação continuada. Reajuste de 147,06% (por cento) em agosto de 1991, que, ainda quando já houvesse cessado a vigência do art. 58 ADCT, adviria igualmente da legislação infraconstitucional de regência, cuja interpretação conforme a Constituição não ofendeu os únicos dispositivos constitucionais invocados pelos recursos extraordinários (CF, artigos 194, parágrafo único, V; 201, par. 2º e 7º, IV). Não pode ter ofendido o art. 194, parágrafo único, V, da Constituição, decisão que não afirmou a redutibilidade dos benefícios previdenciários; não contrariou o art. 201, par. 2º, CF, o acórdão que, de acordo com a reserva de lei nele contida, extraiu da legislação ordinária - corretamente ou não, pouco importa - os critérios do reajuste, que, ademais, afirmou compatível com a regra de preservação do valor real dos benefícios, imposta, no mesmo preceito constitucional, ao legislador ordinário; finalmente, a vedação do art. 7º, IV, da Constituição, impede, sim, que se tome o salário mínimo como parâmetro indexador de quaisquer outras pecuniárias, mas, não, que normas diversas adotem simultaneamente o mesmo percentual para o reajuste delas e do salário mínimo.

(RE 147684/DF, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, DJU 02-04-93, p. 05623).

Observe-se que referido recurso restou não conhecido, sepultando, de vez, a questão, o que obrigou o Ministério da Previdência a expedir a Portaria nº 302, de 20/7/1.992, que assim regulamentou os pagamentos:

Art. 1º - Fixar, com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 2º - O reajustamento de que trata esta Portaria incidirá sobre a renda mensal dos benefícios, a partir da competência agosto de 1992, efetuando-se os pagamentos relativos ao período anterior segundo normas a serem estabelecidas oportunamente.

Parágrafo único - Aos beneficiários que já receberam valores reajustados em percentual igual ou superior ao fixado nesta Portaria não será paga a diferença referida no caput.

Art. 3º - Compete ao Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e à Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarem as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Conforme se vê, regulamentou-se apenas a implantação do reajuste para agosto/92 (mês de competência), com pagamento efetivo em setembro/92.

Posteriormente, veio a ser editada a Portaria 485, de 1º de outubro de 1992, regulamentando o pagamento das aludidas diferenças, nos seguintes termos:

Art. 1º - As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Art. 2º - Aos beneficiários que já receberam seus benefícios reajustados em percentual igual ou superior ao fixado na PT/MPS/nº 302/92 não será devido o pagamento de que trata esta Portaria.

Art. 3º - O Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Cumpra observar, por derradeiro, que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é uma autarquia federal e, como tal, submete-se ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, razão pela qual presume-se que o benefício foi reajustado pelo índice 147,06%.

Portanto, caberia à parte autora demonstrar de maneira inequívoca os fatos constitutivos do seu direito, tendo em vista que somente há a possibilidade de julgamento favorável ao autor ou recorrente em face da prova existente nos autos.

Sem a demonstração cabal da veracidade das alegações não há a possibilidade de êxito na empreitada forense relativa à propositura da ação ou dos recursos em geral.

Neste sentido trago à colação julgado prolatado por esta Corte, a título exemplificativo:

*EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS. RECURSO IMPROVIDO.
- TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE PROVAS DOS FATOS ALEGADOS, MANTÉM-SE A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A DEMANDA.
(TRF 3ª Região, A.C. nº 90.03.023739-5/SP, Relator: Juiz Silveira Bueno, Turma: 01, Julgamento: 20/04/93, Publicação: 31/05/93, Fonte: DOE, Pág: 00140).*

Com relação à revisão prevista no artigo 58 do ADCT e a aplicação da súmula 260 do TFR, a questão perde relevância diante da improcedência do pedido de revisão da renda mensal inicial, uma vez que, mantida a renda mensal como concedida, o benefício já foi objeto de tais revisões.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE PROVIMENTO**. Refiro-me ao processo cujas partes são **GENESIO CAINELLI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 325.961.388-91, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012509-04.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012509-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: IRONY FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP179219 CLEIDE FRANCISCHINI e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP202214 LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00125090420094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **IRONY FERREIRA DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 006.037.688-06, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora a dois benefícios previdenciários: a) espécie 94, com início em 12/04/1980 (DIB), e; b) espécie 42, com início em 27/09/2007 (DIB).

Postulou nos autos:

- a) o restabelecimento do auxílio-acidente, suspenso em razão da concessão da aposentadoria por tempo de serviço;*
- b) a revisão do coeficiente de cálculo do auxílio-acidente, tendo em vista o disposto na Lei 9.032/95;*
- c) o pagamento de dano moral, que pede seja fixado em 100 (cem) vezes o valor do auxílio-acidente;*
- d) o pagamento das diferenças apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

O autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO RESTABELECIMENTO DO AUXÍLIO-ACIDENTE

Trata-se de auxílio-acidente concedido em 12/04/1980. A Lei 6.367/76 ao disciplinar o auxílio-acidente determinou:

Art. 6º - O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.

§ 1º - O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

§ 2º - A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho.

§ 3º - O titular do auxílio-acidente terá direito ao abono anual.

Tal regra foi regulamentada no artigo 20 do Decreto 79.037/76:

Art. 20 - O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá a 40% (quarenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 36 e 37, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-benefício.

A Lei 8.213/91, em sua conformação original, manteve a vitaliciedade do benefício, nos seguintes termos:

Art. 86 - O auxílio-acidente será concedido ao segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes do acidente do trabalho, resultar seqüela que implique:

I - redução da capacidade laborativa que exija maior esforço ou necessidade de adaptação para exercer a mesma atividade, independentemente de reabilitação profissional;

II - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém, não o de outra, do mesmo nível de complexidade, após reabilitação profissional; ou

III - redução da capacidade laborativa que impeça, por si só, o desempenho da atividade que exercia à época do acidente, porém não o de outra, de nível inferior de complexidade, após reabilitação profissional.

§ 1º - O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá, respectivamente às situações previstas nos incisos I, II e III deste artigo, a 30% (trinta por cento), 40% (quarenta por cento) ou 60% (sessenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, não podendo ser inferior a esse percentual do seu salário-de-benefício.

§ 2º - O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado.

§ 3º - O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 4º - Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho.

§ 5º - Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em conseqüência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º do art. 29 desta lei.

Conforme se observa, não era possível somar o referido benefício aos salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo - PBC da aposentadoria, face ao seu caráter vitalício.

Em 27/06/97 foi editada a MP 1.523-9, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, dando nova redação ao artigo 86 da Lei 8.213/91, que passou a proibir o recebimento simultâneo de aposentadoria e auxílio-acidente:

Art. 86 - O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 1º - O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 2º - O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 3º - O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 4º - A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Parágrafo restabelecido, com nova redação, pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 5º - (Vetado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Tal proibição se justifica em razão do teor do artigo 31 da Lei 8.213/91 - na redação dada pela mencionada lei, que determinou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente aos salários de contribuição integrantes do PBC da aposentadoria:

Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-

benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º." (Artigo restabelecido, com nova redação, pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Conforme se vê, antes da alteração introduzida pela Lei 9.528/97, o benefício era vitalício, mas não podia integrar os salários de contribuição do período básico de cálculo - PBC da aposentadoria.

Com a alteração da Lei 9.528/97, o auxílio-acidente não é mais vitalício, mas integra a base de cálculo:

Conquanto deixe de receber o benefício de auxílio-acidente, o segurado - como já ressaltai - tem direito a incluir o seu valor na base de cálculo da aposentadoria, ou seja, aos salários de contribuição integrantes do PBC da aposentadoria serão somados os valores recebidos a título de auxílio-acidente, de modo a afastar qualquer prejuízo decorrente do cancelamento daquele benefício.

Portanto, se auxílio-acidente, concedido em 12/04/1980, integrou o PBC da aposentadoria, não pode ser pago autonomamente, sob pena de configurar o *bis in idem*, rechaçado pelo nosso sistema previdenciário.

Nesse sentido, decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA - AUXÍLIO ACIDENTE - IMPOSSIBILIDADE - LEI 9.528/97 - ARTIGO 23 DA Lei 8.213/91.

- Após a edição da Lei 9.528/97, está vedada a cumulação de qualquer aposentadoria com auxílio-acidente.

Inteligência dos artigos 18, § 2º, 86, §§ 1º e 2º, da referida Lei 9.528/97. Precedentes.

- O termo inicial para a concessão do benefício de auxílio-acidente é o da apresentação do laudo médico-pericial em juízo, quando não reconhecida a incapacidade administrativamente.

- Recurso conhecido e provido.

(STJ, 5ª Turma, RE 466929, Proc. 200201098107-SP, DJU 17/05/2004, p. 269, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, vu.)

DA ELEVAÇÃO DO COEFICIENTE DE CÁLCULO - LEI 9.032-95

A controvérsia envolvendo a aplicação do coeficiente instituído pela Lei nº 9.032/95 no valor dos benefícios previdenciários deferidos em data anterior à sua edição foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, o qual, em julgamento proferido pelo Plenário, em 08/02/2007, assentou o entendimento segundo o qual não é cabível a aplicação dos novos coeficientes, previstos nas Leis 8.213/91 e 9.032/95, às prestações com data de início anterior a vigência dos respectivos diplomas legais (RE nºs 415.454-SC e 416.827-SC).

Neste sentido, julgado de relatoria do Ministro Cezar Peluso pelo Pleno do STF, v.u., que deu provimento ao RE 496469/RJ, j. 09/02/2007, pub. 13.04.2007, pág. 02576:

EMENTA: Previdência Social. Benefício previdenciário. Pensão por morte. Aposentadoria por invalidez.

Aposentadoria especial. Renda mensal. Valor. Majoração. Aplicação dos arts. 44, 57, § 1º, e 75 da Lei nº

8.213/91, com as alterações da Lei nº 9.032/95, a benefício concedido ou cujos requisitos foram implementados anteriormente ao início de sua vigência. Inadmissibilidade. Violação aos arts. 5º, XXXVI, e 195, § 5º, da CF.

Recurso extraordinário provido. Precedentes do Plenário. Os arts. 44, 57, §1º, e 75 da Lei federal nº 8.213/91, com a redação dada pela Lei nº 9.032/95, não se aplicam aos benefícios cujos requisitos de concessão se tenham aperfeiçoado antes do início de sua vigência.

A questão relativa ao exame do dano moral perde relevância no caso dos autos, tendo em vista a improcedência do pedido.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE PROVIMENTO. Refiro-me ao processo cujas partes são **IRONY FERREIRA DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 006.037.688-06, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012695-49.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012695-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG086267 VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO RODRIGUES
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
No. ORIG. : 12.00.00094-4 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício, proposta por **BENEDITO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 127.780.448-68, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço - espécie 42, com início em 30/04/1990 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) *adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;*
- b) *pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido e determinou o pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal e compensados eventuais pagamentos efetuados sob a mesma rubrica, com correção monetária, mês a mês, desde quando devidas as prestações até o efetivo pagamento, e juros de mora de 12% ao ano, contados da citação, sendo que a partir da Lei 11.960 a correção monetária e os juros de mora deverão seguir o critério nela determinado. Face à sucumbência, fixou a verba honorária em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS arguiu, preliminarmente, decadência do direito. No mérito, alegou violação aos princípios da irretroatividade das leis, do ato jurídico perfeito e do direito adquirido - artigos 7º, IV, 2º, 5º "caput" e XXXVI, e 195, § 5º, todos da Constituição Federal, bem como ofensa aos arts. 14 da EC nº 20/98, 5º da EC nº 41/03 e 5º da EC nº 41/03. No mérito, sustentou a legalidade do procedimento adotado e requereu a improcedência do pedido. Por fim, prequestionou a matéria para fins recursais.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DAS PRELIMINARES

As preliminares confundem-se com o mérito do pedido e com ele serão apreciadas.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N^{os} 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES n^o 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do artigo 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispendo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS N^{os} 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais n^{os} 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5^o da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5^o da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 88, verifico que o salário de benefício - NCz\$ 64.756,49 (sessenta e quatro mil, setecentos e cinquenta e seis cruzeiros novos e quarenta e nove centavos) foi limitado ao teto - NCz\$ 27.374,76 (vinte e sete mil, trezentos e setenta e quatro cruzeiros novos e setenta e seis centavos), razão pela qual a sentença deve ser mantida como proferida.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08, deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

DOS JUROS DE MORA

Os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

DA VERBA HONORÁRIA

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor da condenação até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial para adequar o critério de aplicação da correção monetária e dos juros de mora e NEGOU PROVIMENTO à apelação da autarquia. Refiro-me ao processo cujas partes são **BENEDITO RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 127.780.448-68, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030205-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030205-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232478 VINICIUS CAMATA CANDELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO AMADOR DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP254892 FABIO RODRIGO MANIAS
No. ORIG. : 13.00.00234-4 2 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício, proposta por **BENEDITO AMADOR DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 046.835.298-82, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por idade - espécie 41, com início em 17/11/2003 (DIB).

Postulou, nos autos:

a) a adequação do valor da renda mensal do benefício aos novos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido. Em decorrência, determinou o pagamento dos atrasados, observada a prescrição quinquenal e compensados eventuais pagamentos efetuados sob a mesma rubrica, com correção monetária, nos termos da Súmula 148 do STJ, acrescidos de juros de mora, à taxa legal, e fixou a verba honorária em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor das prestações vencidas até a sentença.

Em apelação, o INSS arguiu, preliminarmente, decadência do direito e prescrição quinquenal. No mérito, sustentou que o salário de benefício do autor não foi limitado ao teto, razão pela qual o pedido deve ser julgado improcedente.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no Art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA DECADÊNCIA DO DIREITO NOS CASOS DE READEQUAÇÃO DO BENEFÍCIO ÀS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/1998 e 41/2003

A decadência do direito prevista no artigo 103 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de readequação do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da decadência do direito.

Ressalte-se, por oportuno, que a própria Instrução Normativa INSS/PRES nº 45/2010, de 06/08/2010, nos termos do artigo 436, impede a sua aplicação:

Não se aplicam às revisões de reajustamento e às estabelecidas em dispositivo legal, os prazos de decadência de que tratam os Arts. 103 e 103-A da Lei 8.213/91.

Parágrafo único. Os prazos de prescrição aplicam-se normalmente, salvo se houver a decisão judicial ou recursal dispondo de modo diverso.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação (Súmula 163 do TFR). Com tal entendimento harmoniza-se a sentença recorrida.

DA APLICAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nºs 20/98 e 41/03

A questão dos tetos, previstos nas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal em julgamento proferido em 08/09/2010.

O Supremo Tribunal Federal decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC 20/1998 e do artigo 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário." (RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

Examinando o documento de fl. 73, verifico que o salário de benefício (R\$ 500,79) não foi limitado ao teto (R\$1.869,34), razão pela qual a sentença deve ser reformada.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à remessa oficial e à apelação da autarquia para julgar improcedente o pedido do autor. Deixo de condená-lo nas verbas de sucumbência, tendo em vista ser beneficiário da justiça gratuita. Refiro-me à ação cujas partes são **BENEDITO AMADOR DA SILVA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 046.835.298-82, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025857-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025857-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITA RITA BARBOSA
ADVOGADO : SP276806 LINDICE CORREA NOGUEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 13.00.00058-6 1 Vr PIRACAIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **BENEDITA RITA BARBOSA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 078.056.048-51, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora a benefício de espécie 41, com início em 17/11/2012.

Postulou nos autos:

- a) o recálculo da RMI dos benefícios, mediante a utilização no PBC dos efetivos salários de contribuição;*
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia a recalculer o valor do benefício em conformidade com o pedido inicial, bem como a pagar as diferenças a serem apuradas, desde a data da implantação do benefício, com correção monetária, nos termos do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação da Lei 11.960/07. Face à sucumbência da autarquia, fixou a verba honorária em 10% (dez por cento), incidente sobre o valor das parcelas vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

Com contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

DO CÁLCULO DA RMI DO BENEFÍCIO

Os benefícios previdenciários devem ser calculados em conformidade com a legislação vigente ao tempo em que o segurado preencheu os requisitos de sua concessão.

Nesse sentido, decisão desta Corte na AC 94.03.025949-3/SP de relatoria do Desembargador Federal Aricê Amaral, pub. no DJU de 05/02/97:

É que se aplica ao benefício previdenciário a legislação vigente no momento de sua concessão e, ademais, só se adquire direito em face da Previdência quanto todos os requisitos legalmente exigidos tenham sido implementados.

Também a 5ª Turma deste Tribunal ao apreciar a AC 98.03.099632-0, de Relatoria da Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 29.03.99, v.u., decidiu:

PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - COEFICIENTE DE CÁLCULO - DIREITO ADQUIRIDO - INEXISTÊNCIA - CONJUGAÇÃO DE LEIS - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO DOS AUTORES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

3. *Em Direito Previdenciário, para efeito de cálculo do benefício, aplica-se a lei vigente à época do respectivo requerimento, não havendo direito adquirido a um cálculo ou a um coeficiente de cálculo.*

(...)

A própria Constituição determinou que lei ordinária traçaria as diretrizes da Previdência Social, e esta foi concretizada com o advento das Leis 8.212/91 e 8.213/91, regulamentadas pelo Decreto 357/91.

No presente caso, cuida-se de recálculo de aposentadoria por idade concedida em 17/11/2012, portanto, em plena vigência da Lei 8.213/91.

Estabelece o artigo 28 da Lei 8.213/91, com a nova redação dada pela Lei 9.032, de 28.4.95:

O valor do benefício de prestação continuada, inclusive o regido por norma especial e o decorrente de acidente de trabalho, exceto o salário-família e o salário-maternidade, será calculado com base no salário-de-benefício.

O cálculo do valor do benefício de prestação continuada, excluído o salário-família e o salário-maternidade, é feito com base no salário de benefício, por força do referido dispositivo legal.

O salário de benefício representava a média aritmética simples dos últimos 36 salários de contribuição, atualizados monetariamente, dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, sendo que, no período básico de cálculo, se o segurado tivesse recebido benefício por incapacidade, considerar-se-ia como salário de contribuição, naquele período, o salário de benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal do benefício anterior, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1(um) salário-mínimo.

Com a vigência da Lei 9.876, de 26/11/1999, o artigo 29 da Lei 8.213/91 passou a ter a seguinte redação:

O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo. (Inciso Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 1º (Parágrafo revogado pela Lei nº 9.876, de 26.11.1999)

§ 2º O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício.

§ 3º Serão considerados para cálculo do salário-de-benefício os ganhos habituais do segurado empregado, a qualquer título, sob forma de moeda corrente ou de utilidades, sobre os quais tenha incidido contribuições previdenciárias, exceto o décimo-terceiro salário (gratificação natalina). (Redação dada pela Lei nº 8.870, de 15.4.94)

§ 4º Não será considerado, para o cálculo do salário-de-benefício, o aumento dos salários-de-contribuição que exceder o limite legal, inclusive o voluntariamente concedido nos 36 (trinta e seis) meses imediatamente anteriores ao início do benefício, salvo se homologado pela Justiça do Trabalho, resultante de promoção regulada por normas gerais da empresa, admitida pela legislação do trabalho, de sentença normativa ou de reajustamento salarial obtido pela categoria respectiva.

§ 5º Se, no período básico de cálculo, o segurado tiver recebido benefícios por incapacidade, sua duração será contada, considerando-se como salário-de-contribuição, no período, o salário-de-benefício que serviu de base para o cálculo da renda mensal, reajustado nas mesmas épocas e bases dos benefícios em geral, não podendo ser inferior ao valor de 1 (um) salário mínimo.

§ 6º No caso de segurado especial, o salário-de-benefício, que não será inferior ao salário mínimo, consiste: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;

II - para os benefícios de que tratam as alíneas a, d, e e h do inciso I do art. 18, em um treze avos da média aritmética simples dos maiores valores sobre os quais incidiu a sua contribuição anual, correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo.

§ 7o O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevida e o tempo de contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 8o Para efeito do disposto no § 7o, a expectativa de sobrevida do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

§ 9o Para efeito da aplicação do fator previdenciário, ao tempo de contribuição do segurado serão adicionados: (Parágrafo Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) I - cinco anos, quando se tratar de mulher;

II - cinco anos, quando se tratar de professor que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio;

III - dez anos, quando se tratar de professora que comprove exclusivamente tempo de efetivo exercício das funções de magistério na educação infantil e no ensino fundamental e médio.

Note-se que a ausência de recolhimento dos salários de contribuição por parte do empregador não pode incorrer em prejuízo do segurado, tendo em vista que cabe ao Instituto autárquico fiscalizar o cumprimento da obrigação do empregador, face ao que estabelece o artigo 34, I, da Lei 8.213/91.

Examinando os autos, verifico que há um descompasso entre os comprovantes de pagamento emitidos pelos empregadores Santa Casa de Piracaia e Irmandade da Santa Casa de Misericórdia São Vicente de Paulo, conforme se verifica às fls. 18/61, bem como a Declaração fornecida às fls. 89/91 pela Irmandade da Santa Casa de Misericórdia São Vicente de Paulo, e os utilizados pela autarquia às fls. 15/17, razão pela qual não merece censura a sentença.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA

É devida a correção monetária das parcelas vencidas, desde quando devidas as prestações, a teor do que dispõe o artigo 1º-F da Lei 9.494/97, com as alterações introduzidas pela Lei 11.960/07.

DA VERBA HONORÁRIA

Os honorários advocatícios são fixados em 10% do valor da condenação até a data da sentença, conforme entendimento desta Nona Turma.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à remessa oficial e ao recurso do INSS para adequar o critério da verba honorária. Refiro-me ao processo cujas partes são **BENEDITA RITA BARBOSA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 078.056.048-51, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030733-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030733-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

APELANTE : JOSE FEITOSA DE ARAUJO

ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP236922 VICTOR CESAR BERLANDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00021-6 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Trata-se de ação de revisão de benefício, proposta por JOSE FEITOSA DE ARAUJO, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 520.596.268-20, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Referiu-se a parte autora ao benefício de espécie 42, com início em 30/08/2010 (DIB).

Postulou, nos autos:

a) que o valor da RMI do benefício seja apurado em conformidade com a tabela de Expectativa de Vida do homem, ao fundamento de que a utilização da média de expectativa de ambos os sexos é inconstitucional;
b) o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido do autor e condenou-o ao pagamento das custas processuais e verba honorária fixada em 10% do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

Em apelação, o autor requereu a procedência do pedido inicial, ao fundamento de que o fator previdenciário é inconstitucional.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

DA TABELA DE EXPECTATIVA DE VIDA PREVISTA NO FATOR PREVIDENCIÁRIO

A Constituição Federal, em sua redação original, determinou que todos os salários de contribuição integrantes do PBC, período básico de cálculo, seriam atualizados monetariamente nos termos da lei.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o art. 29.

Entretanto, com a vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, que deu nova redação ao artigo 201, § 3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Foi então editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da renda mensal inicial do benefício previsto no artigo 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação.

Os parágrafos 7º e 8º, do referido dispositivo legal, estabelecem:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste: (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

§ 7º O fator previdenciário será calculado considerando-se a idade, a expectativa de sobrevivência e o tempo de

contribuição do segurado ao se aposentar, segundo a fórmula constante do Anexo desta Lei. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99) (Vide Decreto nº 3.266, de 1.999)

§ 8º Para efeito do disposto no § 7º, a expectativa de sobrevivência do segurado na idade da aposentadoria será obtida a partir da tábua completa de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos. (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)

(...)

O fator previdenciário, a meu ver, ressentiu-se de inconstitucionalidade, mas não com relação à Tabela de Expectativa de Vida como a parte autora fundamenta o seu pedido, mas quando utiliza no cálculo do benefício o fator idade, uma vez que a Emenda Constitucional nº 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição.

Entretanto, o Supremo Tribunal Federal já se pronunciou sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Trago à colação o extrato da ata de julgamento da referida ADIN:

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000.

Portanto, adotando o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia ao calcular a renda mensal inicial do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição, não havendo que se falar em utilização de Tabela de Expectativa de Vida diversa da aplicada pela autarquia no cálculo da renda mensal inicial do benefício.

Nesse sentido, julgado da Décima Turma, deste Tribunal, de relatoria do Desembargador Sergio Nascimento, Apelação Civil 0000639-04.2011.4.036114/SP, *verbis*:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RENDA MENSAL INICIAL. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. TÁBUA DE MORTALIDADE. MÉDIA NACIONAL PARA AMBOS OS SEXOS.

I - A expectativa de vida, como variável a ser considerada no cálculo do fator previdenciário, deve ser obtida a partir de dados idôneos, tendo o legislador, entretanto, certa discricionariedade para, sem afronta aos princípios da isonomia e da proporcionalidade, defini-la. E não se pode afirmar que a norma ofende a Constituição da República somente porque não diferencia as condições pessoais do trabalhador, sua região de origem, ou mesmo o respectivo sexo.

II - Agravo do autor improvido (art. 557, § 1º, do CPC).

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE PROVIMENTO. Refiro-me ao processo cujas partes são JOSE FEITOSA DE

ARAUJO, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 520.596.268-20, e o INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030311-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030311-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ODAIR DOS SANTOS FOGAGNOLI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40070081120138260161 1 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **ODAIR DOS SANTOS FOGAGNOLI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 465.231.468-04, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez - espécie 32, com início em 30/07/2001 (DIB).

Postulou, nos autos:

a) o cumprimento do disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas processuais e verba honorária que fixou em R\$800,00 (oitocentos reais), observada a Lei 1.060/50.

O autor apelou e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Decorrido, *'in albis'*, o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- *É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.*

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Decreto 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - O valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92.

Entretanto, o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Decreto 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20% (nove vírgula vinte por cento).

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71% (dezenove vírgula setenta e hum por cento).

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

A autarquia, ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição Federal.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, REJEITO a preliminar de nulidade da sentença e NEGO PROVIMENTO ao recurso. Refiro-me à ação cujas partes são **ODAIR DOS SANTOS FOGAGNOLI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 465.231.468-04, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004605-91.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.004605-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DI FABIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP202990 SILVIA REGINA DOS SANTOS CLEMENTE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MAUÁ >40ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046059120114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de revisão de benefício, proposta por **Antônio Di Fábio**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 221.212.188-15, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Refere-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço - espécie 42, com início em 03/09/1992 (DIB).

Postulou, nos autos:

a) a inclusão da gratificação natalina nos salários de contribuição para calcular o valor da RMI do benefício;
b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia ao pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária que fixou em 10% do valor da condenação até a sentença.

Em apelação, a autarquia sustenta inexistir suporte jurídico a amparar o pleito contido na inicial. Requer, em consequência, a improcedência do pedido.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida, de ofício.

Registre-se, por oportuno, que até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91 e fixou o prazo de decadência em 10 anos.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

Observo, de início, que havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal (28/06/1997).

Portanto, o prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo" não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão (por maioria) que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não significa que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 03/09/1992 e a ação foi proposta em 15/02/2011, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial para rever o cálculo de concessão do benefício.

Com essas considerações, nos autos da ação cujas partes são **Antônio Di Fábio**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 221.212.188-15, em face do **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**, julgo extinto o processo, de ofício, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Deixo de condenar o autor nas verbas de sucumbência, tendo em vista ser beneficiário da justiça gratuita. Dou por prejudicado o recurso da autarquia.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001826-72.2011.4.03.6138/SP

2011.61.38.001826-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARLI FAUSTINO DA COSTA ARAUJO
ADVOGADO : SP223395 FRANCISCO ACCACIO GILBERT DE SOUZA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ141083 ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018267220114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **MARLI FAUSTINO DA COSTA ARAUJO**, inscrita no

cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 186.413.638-31, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora a benefício de espécie 21, com início em 14/10/2001 (DIB). O pedido teve por objeto:

- a) *que o valor do benefício fosse calculado nos termos do art. 29, II, da Lei 8.213/91;*
- b) *que sobre os valores em atraso incidissem correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença extinguiu o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Em decorrência condenou a autora ao pagamento da verba honorária que fixou em 5% (cinco por cento) do valor dado à causa, observada a Lei 1.060/50.

A autora, em apelação, fls. 66/76, sustentou a inaplicabilidade da decadência do direito e requereu a procedência do pedido inicial.

Às fls. 80/90, a parte autora apresentou novo recurso de apelação.

Decorrido, *'in albis'*, o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA PRECLUSÃO DO SEGUNDO RECURSO

O segundo recurso não deve ser conhecido, sob pena de ofensa aos princípios da unirrecorribilidade e da preclusão consumativa.

Sobre o tema, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade lecionam em Código de Processo Civil Comentado, Editora RT, 9ª Edição, pág. 618:

A preclusão indica a perda da faculdade processual, pelo seu não uso dentro do prazo peremptório previsto pela lei (preclusão temporal), ou, pelo fato de já havê-la exercido (preclusão consumativa), ou, ainda, pela prática de um ato incompatível com aquele que se pretenda exercitar no processo (preclusão lógica).

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da Medida Provisória nº 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão, indeferitória, definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, proferida por maioria de votos, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 14/10/2001 e a ação proposta em 03/03/2011. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial do benefício.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, não conheço do recurso de fls. 80/90 e NEGO PROVIMENTO ao de fls. 66/76. Refiro-me à ação cujas partes são **MARLI FAUSTINO DA COSTA ARAUJO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 186.413.638-31, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002462-17.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002462-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ELIEL ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP284717 RODRIGO VERISSIMO LEITE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024621720144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **ELIEL ALVES DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 796.757.008-15, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço - espécie 42, com início em 27/10/1998 (DIB).

Postulou nos autos:

- a) o cumprimento do disposto nos artigo 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), 0,91% (zero vírgula noventa e hum por cento) e 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;*
- b) o pagamento das diferenças a serem apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, I, c.c. o artigo 285-A, ambos do Código de Processo Civil. Por ser o autor beneficiário da justiça gratuita, isentou-o do pagamento das verbas de sucumbência.

Em apelação, o autor reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de

matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Decreto 357/91, pub. em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - O valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI, apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Dec. 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20% (nove vírgula vinte por cento).

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71% (dezenove vírgula setenta e hum por cento).

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que observada a preservação do valor real.

A autarquia, ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição Federal.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso. Refiro-me ao processo cujas partes são **ELIEL ALVES DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 796.757.008-15, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043180-66.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043180-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

APELANTE : ANTONIO BRAZ ZANIBONI
ADVOGADO : SP156288 ANDRÉ LUIZ BECK
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239163 LUIS ANTONIO STRADIOTI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00058-4 1 Vr PIRANGI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **ANTONIO BRAZ ZAMBONI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 020.226.828-40, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora a benefício de espécie 31, com início em 18/07/1996 (DIB).

Postulou nos autos:

- a) a correção dos salários de contribuição do auxílio-doença, concedido em 18/07/1996, pelo índice de 8,81%, relativo ao IRSM de julho de 1996;*
- b) que após a revisão requerida, sejam efetuados os reajustes legais e automáticos nos termos da Súmula 260 do TFR e, a partir de abril/1989, o valor do benefício seja expresso em salários mínimos, por força do previsto no artigo 58 do ADCT;*
- c) que sobre os valores em atraso incidam correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou improcedente o pedido, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Em apelação, o autor sustentou a inaplicabilidade da decadência do direito ao caso dos autos e requereu a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da Medida Provisória nº 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão, indeferitória, definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, proferida por maioria de votos, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício em que o autor pleiteia o reajuste foi concedido em 18/07/1996 e a ação proposta em 01/04/2013. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial do benefício.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO-LHE PROVIMENTO. Refiro-me ao processo cujas partes são **ANTONIO BRAZ ZAMBONI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 020.226.828-40, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008095-21.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MAURILIO ANTONIO FRANCISCO
ADVOGADO : SP163569 CLELIA CONSUELO BASTIDAS DE PRINCE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080952120134036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/088.106.510-2), com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em suas razões, em síntese, reitera os argumentos elencados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

Este é o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais nºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

"Art. 14 - O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), devendo, a partir da data da publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 20/1998)"

"Art. 5º O limite máximo para o valor dos benefícios do regime geral de previdência social de que trata o art. 201 da Constituição Federal é fixado em R\$ 2.400,00 (dois mil e quatrocentos reais), devendo, a partir da data de publicação desta Emenda, ser reajustado de forma a preservar, em caráter permanente, seu valor real, atualizado pelos mesmos índices aplicados aos benefícios do regime geral de previdência social. (EC n. 41/2003)."

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional nº 20/98, bem como do artigo 5º, da Emenda Constitucional nº 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS.

RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada. 2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional. 3. Negado provimento ao recurso extraordinário. (Rel. Min Carmen Lúcia, m.v., DJU 15.02.2011, ement. 2464-03).

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, reajustando as renda mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 123, que o benefício da parte autora, em virtude da revisão nos termos do art. 144, da lei 8.213/91, sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, devendo ser revista a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

As diferenças a serem pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa

CONSECTÁRIOS.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para julgar procedente o pedido de revisão da RMI do benefício previdenciário de aposentadoria especial (NB/088.106.510-2), nos termos retro expendidos, observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa. Ônus sucumbências, correção monetária e juros de mora nas formas fixadas na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Depois de ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006429-29.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.006429-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDIR DE SOUZA LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP084260 MARIA FERNANDA FERRARI MOYSES e outro
No. ORIG. : 00064292920064036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **VALDIR DE SOUZA LOPES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 458.018.948-53, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo objetivo é a revisão de aposentadoria por tempo de contribuição.

Citou ser titular do benefício concedido em 03-06-1996 (DER) - NB 42/102.546.163-8.

Decorridas várias fases processuais, proferiu-se sentença de parcial procedência do pedido (fls. 212/216).

A sentença, datada de 02-09-2014, não foi sujeita à remessa oficial.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do instituto previdenciário (fls. 219/220). Insurgiu-se somente com relação aos juros. Requereu observância do art. 1º-F da Lei nº 9494/97.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso da parte autora, subiram os autos a esta Corte. Confira-se certidão de fls. 224.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no Diário da Justiça de 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial.

Diante da ausência de outras preliminares levantadas pela parte recorrente, é mister verificar o mérito do pedido. Dispunha o art. 202, II, da CF, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a EC 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas

normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

- I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;
- II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:
 - a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e
 - b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20%, aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

- I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:
 - a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;
 - b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

No caso em exame, a parte autora pretendia revisão do coeficiente de cálculo do benefício.

Ao proceder à revisão administrativa, o instituto previdenciário efetuou recálculo da contagem do tempo. É o que evidencia o documento de fls. 165 e o parecer da Contadoria Judicial do Fórum Previdenciário de fls. 176/201. Conforme bem indicado na sentença, não houve pedido da parte autora, no sentido de ver reconhecidas como especiais atividades que não o foram pelo instituto previdenciário.

Perfeita, portanto, aplicação do coeficiente de cálculo de 82% (oitenta e dois por cento) desde o termo inicial do benefício, diferentemente do que foi realizado na esfera administrativa, de fixação de coeficiente de 76% (setenta e seis por cento).

No que alude aos juros, objeto do recurso da autarquia, cumpre citar serem de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

Com essas considerações, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à remessa oficial, tida por interposta, e dou provimento ao recurso da autarquia previdenciária. Refiro-me à ação cujas partes são **VALDIR DE SOUZA LOPES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 458.018.948-53, e o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Determino revisão da aposentadoria concedida ao autor desde 03-06-1996 (DER) - NB 42/102.546.163-8, com majoração do coeficiente de 76% (setenta e seis por cento), para 82% (oitenta e dois por cento). Decido pelo pagamento dos valores em atraso desde o requerimento administrativo. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Deixo de antecipar a tutela de mérito por não vislumbrar ocorrência dos requisitos contidos no art. 273, do Código de Processo Civil, combinados com art. 461, § 3º, do diploma processual citado.

Tópico síntese:	Provimento conjunto 69/2006 e 71/2006:
Parte autora:	VALDIR DE SOUZA LOPES, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 458.018.948-53.

Parte ré:	INSS
Benefício concedido:	Revisão da aposentadoria por tempo de contribuição - majoração do coeficiente de 76% (setenta e seis por cento) para 82% (oitenta e dois por cento).
Termo inicial do benefício:	Data do requerimento administrativo - dia 03-06-1996 (DER) - NB 42/102.546.163-8.
Antecipação da tutela - art. 273, CPC:	Não foi concedida.
Atualização monetária:	Conforme critérios de correção monetária e juros de mora previstos na Resolução nº 134/2010, nº 267/2013 e normas posteriores do Conselho da Justiça Federal.
Honorários advocatícios:	Arbitrados em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048573-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.048573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
 APELANTE : APARECIDO ORTIZ PRADO
 ADVOGADO : SP121575 LOURIVAL CASEMIRO RODRIGUES
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00501308420128260515 1 Vr ROSANA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por APARECIDO ORTIZ PRADO contra a sentença que indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 257 combinado com o art. 267, I, ambos do CPC, tendo em vista o descumprimento de decisão proferida nos autos, a qual, tendo indeferido os benefícios da assistência judiciária gratuita, determinou ao autor o recolhimento das custas e diligências necessárias para a citação da parte requerida.

Sustenta, em suma, que faz jus à gratuidade, tendo, inclusive, interposto agravo de instrumento contra a decisão anterior, que indeferiu o benefício da gratuidade.

E o relatório. Decido.

De fato, contra o indeferimento do pedido da assistência judiciária gratuita, foi interposto agravo de instrumento, no qual foi deferida a antecipação da tutela recursal, para deferir à parte demandante os benefícios de que trata a Lei nº 1.060/50, tendo sido a decisão proferida no referido recurso comunicada por este Tribunal à Vara de origem.

Portanto, restava inviabilizada a prolação de sentença extintiva pelo Juízo *a quo*. Não obstante, tendo sido proferida a sentença e em sendo a questão da hipossuficiência objeto deste apelo, esvaziando a discussão no agravo de instrumento, passo a sua apreciação no presente.

Dispõe o art. 4º, *caput* e §1º, da Lei nº 1.060/50:

"Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição

inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família.

§1º. Presume-se pobre, até prova em contrário, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais."

Logo, em princípio, o benefício da assistência judiciária gratuita é devido àquele que, mediante simples afirmação, declara não possuir meios de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família (fl. 13).

Nesse contexto, embora essa presunção possa ser infirmada por outros elementos constantes dos autos, apreciáveis de ofício pelo juiz (Lei nº 1.060/50, art. 5º) ou por meio de impugnação pela parte contrária (Lei nº 1.060/50, arts. 4º, §2º, e 7º), certo é que não existindo a percepção de rendimentos com força suficiente para retirar a parte declarante do patamar de vulnerabilidade econômico-social, a exemplo do que se vê na hipótese, impõe-se a concessão do benefício em seu favor até prova em contrário da inexistência da situação de pobreza. Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, parágrafo 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, sob o fundamento de que o rendimento e os gastos demonstrados nos documentos de fls. 35/37, 48/57 e 60/64, não permitem concluir que a autora pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ela constituída.

3. O simples fato de a parte autora ter advogado particular, não impede, por si só, a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

4. Não restou demonstrada, pela agravante, a existência de qualquer prova capaz de invalidar a declaração do estado de hipossuficiência, feita pela autora à fl. 38, entendimento do E. Superior Tribunal de justiça (RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009; AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008; REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207; REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. agravo improvido."

(AI 00166346620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJI DATA:25/10/2011 ..FONTE REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADOVADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE.

I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo.

II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50).

III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de justiça . V - agravo de instrumento provido.(AI 201003000264730, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:16/11/2010 PÁGINA: 710.)

Portanto, até que sobrevenha aos autos outros elementos capazes de indiciar que a parte autora não é hipossuficiente, a medida pleiteada não lhe pode ser negada, em atenção à previsão contida no art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, inclusive porque, como visto acima, há previsão expressa de punição para aquele que se declara falsamente pobre para obter a benesse em questão.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação para ANULAR a sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento do feito.

Publique-se. Intime-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029520-92.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029520-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ERINALDO DIAS DA CRUZ
ADVOGADO : SP222472 CAROLINA GOMES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072358620114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação para a concessão de benefício de aposentadoria por invalidez, depois da entrega do laudo médico oficial, indeferiu o pedido de quesito complementar a ser respondido pelo perito apresentado pela parte autora.

A parte agravante sustenta, em síntese, a necessidade de o perito complementar o laudo, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

É o breve relatório. Decido.

Não procede o inconformismo da parte agravante, não apresentando a perícia vício de forma ou de fundo, cujo laudo, reportando-se aos quesitos arguidos, se mostrou exauriente quanto a atual situação do periciando.

O juiz pode indeferir quesitos que entender impertinentes (arts. 426, I, e 130, ambos do Código de Processo Civil), inclusive porque a prova se destina ao processo para o convencimento do magistrado, cabendo-lhe, no julgamento, avaliar o laudo frente às condições pessoais da parte autora e/ou particularidades do caso concreto.

Uma coisa é indeferir uma prova, outra é limitar sua incidência. Uma coisa, é pleitear uma prova voltada à demonstração do fato controvertido, outra é instar o juízo e seus auxiliares à produção de uma prova dispendiosa, complexa e sem pertinência exata com o caso concreto.

Cercear o direito de defesa da parte é criar obstáculos injustificáveis à prova de suas alegações, situação não verificada na espécie. O indeferimento de quesitos amplos, sem correlação direta com o fato controverso, encontra-se no poder de direção afeto ao magistrado (art. 125 do CPC), que é antes um dever, inclusive para atender ao princípio do art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República, de igual peso àqueles previstos em seus incisos LIV e LV, que devem ser otimizados e compatibilizados na busca da solução mais justa. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. PROVA PERICIAL. EXPEDIÇÃO DE NOVA CARTA DE ORDEM. INDEFERIMENTO. QUESITOS COMPLEMENTARES. DESNECESSIDADE.

1. A produção de provas está vinculada à livre convicção do magistrado, nos termos do artigo 130 do Código de Processo Civil, segundo o qual "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias.", e constitui meio auxiliar do juízo e, não, das partes, impondo-se o indeferimento do pedido de complementação

da prova pericial quando a ação rescisória já se encontra instruída com farta documentação, suficiente ao exame da ação.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRAR 199800196714, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:18/06/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. PROVA PERICIAL.

1. O recorrente sustenta ter havido a ofensa ao art. 535 do CPC, tendo em vista que a Corte a quo não se manifestou sobre o segundo pleito constante do agravo retido, quando se insurgiu contra o indeferimento da perícia técnica requerida e, também, contra o indeferimento do retorno dos autos ao perito para responder aos quesitos complementares da perícia médica. Malgrado tenha alegado no agravo que a decisão agravada indeferira o requerimento de novos esclarecimentos ao perito, limitou-se a afirmar ser "indispensável a realização de perícia para apuração dos ruídos a que estava exposto" (fl. 106). Inexistência de malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O princípio da persuasão racional insculpido no artigo 131 do Código de Processo Civil faculta ao magistrado utilizar-se de seu convencimento, à luz dos elementos fáticos e probatórios, jurisprudência, circunstâncias e legislação que entenda aplicável o caso concreto, rechaçando diligências que se mostrem desnecessárias ou protelatórias. 3. Recurso especial improvido.

(RESP 200600630319, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJ DATA:28/09/2006 PG:00243.)

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024186-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024186-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VITO SALVAJOLI falecido
ADVOGADO : SP036722 LOURENCO MARQUES e outro
PARTE AUTORA : MARIA DE LOURDES MOREIRA SALVAJOLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MT010774A FABIANE MARISA SALVAJOLI GUILHERME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ºSSJ>SP
No. ORIG. : 12001913219944036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução de sentença, acolheu a conta da contadoria judicial, que fez incidir juros de mora em continuidade, em virtude de sentença ter fixado sua incidência até a data do efetivo pagamento (fls. 20/25 e 47/55, dos autos originários).

Sustenta a parte agravante, em suma, que não ocorrendo atraso no pagamento do precatório expedido, não incidem juros entre as datas da expedição e do pagamento do precatório judicial.

É o relatório. Decido.

Na mesma linha do entendimento do Superior Tribunal Federal e da Nona Turma deste Tribunal Regional Federal, julgo que não são devidos juros moratórios entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação (Cfr.: STF, AgRg nos EAg 1253958 / RS, relator Ministro Felix Fischer, Corte Especial, publicado no DJe de 19/12/2011, e AC 00416281119894036183, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, publicado no DJF3 CJ1 de 13/07/2011).

Contudo, verifica-se dos autos que transitou em julgado a sentença, proferida no processo de conhecimento, que determinou a incidência de juros moratórios até o pagamento. Assim, a execução deve observar os exatos termos do título executivo judicial quanto ao termo final de incidência dos juros de mora, não se admitindo a rediscussão acerca da questão, prevalecendo a coisa julgada.

A propósito do tema, cito os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta Corte:

EMENTA: EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. Precatário. Incidência de juros de mora entre a expedição e o pagamento no prazo constitucional. Previsão em sentença transitada em julgado. Exigibilidade. Garantia da coisa julgada material. Jurisprudência assentada. Recurso extraordinário inadmissível. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Sob pretexto de contrariar a jurisprudência, não pode ser descumprida sentença recoberta por coisa julgada material.

(STF, RE 486579 AgR-AgR / RS, Relator Min. CEZAR PELUSO, Julgamento em 02/02/10)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA ATÉ A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. RESPEITO A COISA JULGADA. PRECEDENTES DOS C. STF E STJ.

- A decisão agravada está em consonância com o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, visto que supedaneada em jurisprudência consolidada das Cortes Superiores.

- A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de, a despeito dos precedentes de que não são devidos os juros moratórios em sede de atualização de conta para fins de precatório complementar, no caso específico dos autos, havendo sentença transitada em julgado determinando a sua inclusão, é de ser mantida em obediência a coisa julgada.

- In casu, considerando o trânsito em julgado do título judicial exequendo, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da embargante, para que sejam apuradas as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisum, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo desprovido.

(TRF/3ª Região, AC 00115911020034036183, Relator Desembargadora Federal DIVA MALERBI, 7ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 19/11/13)

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO CPC - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA. PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO REQUISITÓRIO - COISA JULGADA - RELATIVIZAÇÃO DA COISA JULGADA - INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO JUDICIAL - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO DEFINITIVA DA SUPREMA CORTE.

I - Considerando o trânsito em julgado do título judicial, que expressamente determinou a incidência dos juros de mora até a data da expedição do precatório, é de rigor o acolhimento da pretensão da parte exequente, para determinar a elaboração de cálculo de atualização para apurar as diferenças decorrentes da aplicação dos juros de mora no período entre a data da conta de liquidação e a data da expedição do ofício precatório, em respeito à coisa julgada.

II - Impossibilidade de aplicação ao caso em espécie do regramento previsto no parágrafo único do art. 741 do CPC, uma vez que ainda não houve pronunciamento definitivo do Supremo Tribunal Federal a respeito dos juros de mora no período anterior ao prazo previsto no art. 100 da Constituição da República.

III - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

(TRF/3ª Região, AC 200303990228549, Relator Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 19/11/2014)

Posto isso, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028645-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028645-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : ANITA DA SILVA CHICONATO
ADVOGADO : SP241175 DANILO ROGÉRIO PERES ORTIZ DE CAMARGO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP232476 CARLOS ALBERTO PIAZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 00012837620128260248 2 Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação versando benefício por incapacidade, designou perito para realização da prova pericial.

Alega parte agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, porque o médico nomeado não tem aptidão técnica para avaliar as patologias descritas na inicial.

É o breve relatório. Decido.

Não procede o inconformismo da parte agravante no que tange à especialidade reclamada, porque, devidamente inscrito no Conselho Regional de Medicina, o perito possui qualificação técnica hábil a proceder ao exame da incapacidade laboral de acordo com os problemas que diagnosticar. Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO.

I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias.

II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação.

III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença.

IV - Apelo improvido.

(AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1211.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO DOENÇA. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE.

I-Observo que o laudo médico foi devidamente realizado por Perito nomeado pelo Juízo, tendo sido apresentado o parecer técnico a fls. 79/83, motivo pelo qual não merece prosperar o pedido de realização de nova prova

pericial. O laudo encontra-se devidamente fundamentado e com respostas claras e objetivas, sendo despcienda a realização do novo exame por profissional especializado na moléstia alegada pela parte autora. Cumpre ressaltar ainda que, em face do princípio do poder de livre convencimento motivado do juiz quanto à apreciação das provas - expresso no art. 131 do CPC -, pode o magistrado, ao analisar o conjunto probatório, concluir pela dispensa de outras provas. Nesse sentido, já se pronunciou o C. STJ (AgRg no Ag. n.º 554.905/RS, 3ª Turma, Relator Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 25/5/04, v.u., DJ 02/8/04).

II-A incapacidade permanente ou temporária da parte autora não ficou comprovada pela perícia médica.

III-Não preenchidos, de forma indubitável, os requisitos necessários à obtenção de qualquer um dos benefícios previdenciários pretendidos (artigos 42 e 59 da Lei nº 8.213/91), não há de ser concedido nenhum deles.

IV-Matéria preliminar rejeitada. No mérito, apelação improvida.

(AC 00031237420114039999, DESEMBARGADOR FEDERAL NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:..)

Portanto, em princípio, não há razão plausível para afastar a perita nomeada pelo juízo de origem.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se.

Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004420-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004420-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP235243 THALES RAMAZZINA PRESCIVALLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROBERTA NIENKOETTER DE SOUZA
ADVOGADO : SP315009 FRANCISCO TADEU DA SILVA E SOUZA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA DE TABOÃO DA SERRA SP
No. ORIG. : 10010657820138260609 1 Vr TABOÃO DA SERRA/SP

DECISÃO

Vistos,

Verifico que se trata de agravo de instrumento oriundo de ação ordinária previdenciária proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social-INSS em trâmite perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Taboão da Serra/SP.

Assim, aceito a competência. Por conseguinte, reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 101/102, passando a análise do recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada de benefício de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão merece reforma, devendo prevalecer a perícia médica realizada na via administrativa que atestou a cessação da incapacidade.

É o breve relatório. Decido.

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõe o art. 59 da Lei 8.213/91:

"Art. 59. O auxílio-doença será devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

Embora, de maneira geral, seja necessária a realização de prova médico-pericial sob o crivo do contraditório, a fim de se aferir a existência de incapacidade para o trabalho, a justificar a concessão do benefício em questão, há casos, como a dos autos, em que a parte autora é portadora de Linfoma Hodgkin, e em que é possível, com base no exame da documentação apresentada, concluir pela citada incapacidade laboral, mesmo que temporária. Por sua vez, a autarquia, neste recurso, não colacionou o laudo da perícia médica realizada administrativamente, que teria justificado a suspensão do benefício.

Assim, não há elementos a hábeis revogar a decisão ora impugnada, decorrendo da natureza alimentar do benefício o fundado receio de dano em favor da parte autora, ora agravada. Logo, neste contexto, entendo que a antecipação da tutela se impõe, a fim de que o auxílio-doença seja garantido até ulterior deliberação do juízo de origem, após a perícia. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. REQUISITOS NECESSÁRIOS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. Assentando o Tribunal a quo estarem demonstrados os requisitos necessários à concessão do benefício previdenciário, a alegação em sentido contrário, em sede de recurso especial, exige o exame do acervo fático-probatório, procedimento vedado a teor da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

..EMEN:

(AGARESP 201201772363, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE

DATA:12/11/2012 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. RESTABELECIMENTO DE BENEFÍCIO. AUXÍLIO-DOENÇA. I- A autora, costureira (fls. 49), com 62 anos de idade (fls. 42), recebeu auxílio-doença no período de 15/09/06 (fls. 55) a 20/06/08 (fls. 59). Todavia, o relatório médico acostado a fls. 62/63, de 26/06/08, informa que a agravante apresenta "glaucoma de ângulo fechado. CID 10, H 40.2", e que "para exercício de sua profissão, costureira, a paciente tem que permanecer por muito tempo na posição de leitura, o que causará elevação da PIO e posterior dano ao nervo óptico", concluindo que "Estamos terminantemente proibindo a paciente de exercer suas atividades profissionais e permanecer em posição que leva ao aumento da PIO, pelo risco iminente de perda de visão". II- Quanto ao perigo de dano, parece-me que, entre as posições contrapostas, merece acolhida aquela defendida pela ora recorrente porque, além de desfrutar de elevada probabilidade, é a que sofre maiores dificuldades de reversão. III- Não se mostra adequada a determinação do pagamento retroativo em sede de tutela antecipada, uma vez que o recebimento de eventuais parcelas vencidas deve obedecer à disposição do art. 100, § 1º, da Constituição Federal. IV- Recurso parcialmente provido.

(AI 200803000344809, JUIZ NEWTON DE LUCCA, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:28/04/2009

PÁGINA: 1258.)

Posto isto, reconsidero e torno sem efeito a decisão de fls. 101/102 e, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000017-16.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000017-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARIA DE JESUS GOMES
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000171620114036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a reverter a requerente a cota parte da pensão de seu ex marido (GILVAN DE OLIVEIRA MARTINS) que era paga a ex companheira do "de cujus", de nome BERNARDETE NUNES DE OLIVEIRA, observada a prescrição quinquenal parcelar. Não determinado o reexame necessário. Em suas razões irresigna-se, tão somente, quanto ao reconhecimento da prescrição quinquenal parcelar e quanto à sucumbência recíproca.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

PRELIMINARMENTE.

A Lei 10.352, de 26.12.01, deu nova redação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, no que refere à obrigatoriedade de reexame de sentenças cuja condenação exceda 60 (sessenta) salários mínimos. Não obstante a sentença de primeiro grau tenha sido desfavorável à autarquia federal, pode-se, de plano, concluir que, considerados o termo inicial de concessão do benefício e a data de prolação da sentença, o valor não alcançará o limite estipulado de 60 (sessenta) salários mínimos, para o conhecimento do reexame necessário.

DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL PARCELAR.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, condenando o INSS a reverter à requerente a cota parte da pensão de seu ex marido (GILVAN DE OLIVEIRA MARTINS) que era paga a ex companheira do "de cujus", de nome BERNARDETE NUNES DE OLIVEIRA, observada a prescrição quinquenal parcelar.

Contudo, tal *decisum* deve ser reformado no que pertine ao reconhecimento da da prescrição quinquenal parcelar, pelas razões abaixo explicitadas.

Quanto à referida temática, sua disposição encontra-se materializada no art. 103, parágrafo único, da Lei 8.213/91, c/c art. 219, § 5º, do CPC, com a redação dada pela Lei 11.280/06, e art. 1.211 do CPC.

De outro vórtice, o Codex Civil, em seu artigo 202, prevê as causas de interrupção da prescrição:

"Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper." (grifo nosso)

Depreende-se da redação retro, que dentre as causas interruptivas encontra-se previsto o reconhecimento do direito pelo devedor.

In casu, em análise aos autos (fls. 67), observo que o ente autárquico reconhece a incorreção no que pertine à migração da cota parte da pensão por morte (da ex companheira BERNARDETE NUNES DE OLIVEIRA para a requerente): *"Esclarecemos que os óbitos antes de 2002, ano da informatização do sistema de óbito, o banco de dados foram migrados com inconsistência (...). Após a regularização do benefício efetuaremos os pagamentos da Sra. Maria de Jesus Gomes Martins, conforme parágrafo único do art. 103 da lei 8.213."*

Diante do acima exposto, que corresponde ao reconhecimento do direito do segurado por parte do INSS, fica

caracterizada a interrupção do prazo prescricional, recomeçando a correr, *in casu*, no dia 28.03.13 (data do ato que a interrompeu).

Destarte, diante da inocorrência de prescrição, as diferenças havidas devem ser pagas a contar do óbito da ex companheira (BERNADETE NUNES DE OLIVEIRA), a saber, 08.04.2001.

DAS VERBAS SUCUMBENCIAIS.

Quanto à sucumbência, observo que a parte autora, em sua exordial, pleiteou a reversão das cotas partes relativas à ex companheira (BERNADETE NUNES DE OLIVEIRA) e aos filhos desta.

O juízo *a quo*, por sua vez, julgou procedente a reversão, contudo, tão somente da cota parte relativa à ex companheira.

Destarte, nos termos do art. 21, *caput*, do CPC, correto o reconhecimento da sucumbência recíproca.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, nos termos da fundamentação retro expendida. No mais, mantida a sentença *a qua*.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002910-02.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.002910-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIO NARCISO FILHO
ADVOGADO : SP018454 ANIS SLEIMAN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029100220134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Em razão de desmembramento de ação anteriormente ajuizada, o feito prosseguiu individualmente quanto aos autores originários.

Assim, a presente ação cuida de pedido efetuado pelo autor **MARIO NARCISO FILHO**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 126.844.498-72, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou a revisão do benefício que recebe desde 27/11/1990, com a devida readequação aos tetos instituídos pelas ECs 20/98 e 41/03, com a consequente implantação das diferenças apuradas nas rendas mensais subsequentes e o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau declarou a improcedência do pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Isentou o autor do pagamento da verba honorária, pela concessão da gratuidade da justiça.

Sobreveio apelação do autor, pleiteando a procedência integral do pedido.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

A decadência do direito prevista no art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.711/98, atinge tão somente os casos de concessão do benefício. No caso dos autos, o objeto do pedido é diverso, ou seja, é de revisão do reajustamento do benefício, razão pela qual não há que se falar em decadência do direito.

O art. 436 da Instrução Normativa INSS/PRES 45/2010 veda a aplicação da decadência às revisões de reajustamento.

Tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação, conforme verbete nº 163 do TFR.

A questão dos tetos previstos nas ECs 20/98 e 41/03 foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal, em julgamento proferido em 08/09/2010, em relação aos benefícios concedidos entre 05/04/1991 - início da vigência da Lei 8.213/91, e 1º/01/2004 - início da vigência da Emenda Constitucional 41/2003.

O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da EC 20/1998 e do art. 5º da EC 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais:

EMENTA: DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário.

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmem Lúcia, DJe 15-2-2011).

A decisão foi proferida em Repercussão Geral, com força vinculante para as instâncias inferiores.

A carta de revisão administrativa do benefício juntada aos autos comprova a limitação do salário de benefício ao teto, o que possibilita a readequação do benefício.

Não houve exclusão expressa dos benefícios instituídos no assim denominado "buraco negro", como pode ser verificado no julgamento proferido por força do reconhecimento da repercussão geral.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para condenar o INSS a aplicar as Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/03 nos cálculos que embasaram a concessão do benefício, apurando-se o mais vantajoso. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados

em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença. Refiro-me à ação cujas partes são **Mario Narciso Filho**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 126.844.498-72, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001883-18.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.001883-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : LUIZ MAURO AMANTEA
ADVOGADO : SP120984 SINARA HOMSI VIEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018831820134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **LUIZ MAURO AMANTEA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 882.752.218-20, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora objetivou o recálculo da RMI do benefício, sem a aplicação do fator previdenciário, declarada sua inaplicabilidade aos benefícios concedidos com base no art. 9º da EC 20/98 e, em consequência, o pagamento das diferenças apuradas com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

O juízo de primeiro grau declarou a improcedência do pedido. Não houve condenação em custas e honorários advocatícios, pela concessão da gratuidade da justiça.

O autor apelou e requereu a reforma da sentença, argumentando a inconstitucionalidade do referido fator quando incidente nos benefícios concedidos com base no art. 9º da Emenda Constitucional nº 20/98.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O julgador não está adstrito à fundamentação da inicial. Como o caso já foi decidido em repercussão geral, despcienda maior análise.

Não há ofensa ao princípio da isonomia, uma vez que isonomia é igualdade entre os iguais, situação que não impede o legislador de estabelecer parâmetros de acordo com condições que elenca componentes para a aferição de benefício. Na ADI 3105, o STF decidiu que o princípio da **isonomia** não pode ser interpretado de forma isolada, ou seja, sem considerar os demais postulados específicos em tema de seguridade social. Tal situação, por analogia, é de ser aplicada no caso concreto.

Quanto ao pedido de recálculo do valor do benefício sem a aplicação do fator previdenciário, por entender que a sua utilização ofende ao disposto no art. 201, § 1º da Constituição, não prospera o recurso.

A Constituição Federal, em sua redação original, determinou que todos os salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo - PBC seriam atualizados monetariamente, nos termos da lei.

Com a edição da Lei 8.213/91, o salário de benefício passou a ser calculado em conformidade com o art. 29.

Entretanto, com a vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, que deu nova redação ao art. 201, §3º, da Constituição, a forma de cálculo das aposentadorias passou a ser incumbência do legislador infraconstitucional.

Foi então editada a Lei 9.876/99, que alterou o critério de apuração do valor da RMI do benefício previsto no art. 29 da Lei 8.213/91, dando-lhe nova redação.

Por outro lado, a ação que tem por finalidade declarar a inconstitucionalidade de lei deve ser proposta no STF, tendo em vista o que dispõe o art. 103 da Constituição.

O fator previdenciário, a meu ver, resente-se da inconstitucionalidade alegada pelo autor. A Emenda Constitucional nº 20/98 não impôs a idade mínima como requisito para a concessão da aposentadoria por tempo de contribuição. Entretanto, o fator previdenciário, que, na prática, é um redutor do valor da RMI, tem em sua fórmula de cálculo a *idade*, e sua aplicação conduz inexoravelmente à permanência do segurado no regime previdenciário, contribuindo por mais tempo e desfrutando por menos tempo da cobertura previdenciária - aposentadoria por tempo de contribuição. Isso nada mais é do que impor, por via transversa, o requisito da idade mínima para a aposentadoria por tempo de contribuição rejeitado pelo Congresso Nacional, mas embutido no cálculo do salário de benefício, em evidente afronta à vontade constitucional.

Contudo, observo que o STF já teve a oportunidade de se pronunciar sobre a constitucionalidade da Lei nº 9.876/99, em voto da relatoria do Ministro Sydney Sanches, no julgamento da liminar da ADIN 2111-7-DF, DJU 05/12/2003, p. 17.

Segue o Extrato da Ata de julgamento da referida ADIN:

"Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.868/99. Prosseguindo no julgamento, o Senhor Ministro Relator proferiu voto indeferindo a medida cautelar. O Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Votou o Presidente. Em seguida, o julgamento foi suspenso para prosseguimento na próxima sessão, em virtude do adiantado da hora. Falou pelo requerido - Presidente da República - o Dr. Gilmar Ferreira Mendes, Advogado-Geral da União. Plenário, 15.3.2000

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, não conheceu da ação direta por alegada inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876/99. Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por maioria, indeferiu o pedido de medida cautelar relativamente ao art. 2º da Lei 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao artigo 29, caput, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, que o deferia. Ainda por maioria, o Tribunal indeferiu o pedido de suspensão cautelar do art. 3º da Lei 9.876/99, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio. Votou o Presidente. Plenário, 16.3.2000."

Adotando o entendimento do STF, é de se rejeitar a inconstitucionalidade da Lei 9.876/99, razão pela qual a autarquia, ao calcular a RMI do benefício, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos arts. 201, § 2º, e 194, IV, da Constituição.

Uma vez já declarada pelo STF a constitucionalidade da Lei, não há razão para se considerar viável eventual declaração incidente de constitucionalidade neste feito.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO ao recurso.

Refiro-me à ação cujas partes são **Luiz Mauro Amantea**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 882.752.218-20, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015575-14.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015575-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTINA APARECIDA CAVENAGHI
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG. : 12.00.00121-7 2 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade e antecipou os efeitos da tutela. São partes no processo **SANTINA APARECIDA CAVENAGHI**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 310.313.858-00, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, requerendo, preliminarmente, o conhecimento e provimento do reexame necessário e o reconhecimento da carência de ação por falta de interesse de agir decorrente da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, defende, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de remessa oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001. Trata-se de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 5.10.2012, tendo sido proferida a sentença em 29.11.2013.

Quanto à carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos judiciais que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e a judiciária, como no presente caso, em que a autora aguarda o deferimento da prestação, de natureza alimentar, há longo tempo.

Assim, rejeito as preliminares.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda

da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 12.6.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte juntou os documentos de fls. 12-18.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação do autor como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. A parte deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um

ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91

A autora apresentou início de prova do exercício da atividade rural: sua certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 3-7-1977, 25-9-1979 e 18-7-1985, nas quais o marido está qualificado como lavrador, além de cópias da CTPS do marido indicando vínculos de natureza rural nos períodos de 2.1.1983 a 30.9.1991 e a partir de 1.5.1993.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, demonstra a inexistência de vínculos em nome da autora e, quanto ao marido, confirma os referidos períodos anotados em CTPS - Carteira de Trabalho da Previdência Social apontando o encerramento do segundo vínculo em 5.11.2013. Demonstra, ainda, a concessão administrativa de aposentadoria por idade rural ao marido, em 28.4.2014.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural. Assim, há vários meios de prova, idôneos, hábeis à conclusão referente ao desenvolvimento do trabalho rural da parte autora.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **REJEITO** as preliminares e, no mérito, **NEGO-LHE PROVIMENTO**. Refiro-me ao processo cujas partes são **SANTINA APARECIDA CAVENAGHI**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 310.313.858-00, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : VALDETE REIS MAGRINI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00118396320094036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **VALDETE REIS MAGRINI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 936.728.538-87, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora, beneficiária de pensão por morte, espécie 21, com início em 22/03/2008 (DIB), à revisão do benefício do segurado LINO MAGRINI, espécie 42, com início em 26/02/1982 (DIB), para que os efeitos dessa revisão sejam aplicados no cálculo da pensão.

Postulou, nos autos:

- a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício do instituidor da pensão, LINO MAGRINI, nos termos da Lei 6.423/77 ou, alternativamente, que o seu valor seja reajustado em conformidade com o artigo 144 da Lei 8.213/91;
- b) que no primeiro reajuste do benefício seja aplicado o índice integral da inflação apurada, a teor do que dispõe a Súmula 260 do TFR;
- c) que o valor do benefício seja mantido em conformidade com a equivalência salarial determinada no artigo 58 do ADCT;
- d) que seja incorporado ao valor do benefício o resíduo de 147,06%, a partir de setembro/91, bem como os índices expurgados da economia - IPC's de janeiro e fevereiro de 1989; março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991;
- e) o pagamento dos atrasados, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência;

A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I e IV, do Código de Processo Civil, e condenou o autor nas custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$1.000,00, observada a Lei 1.060/50.

Em recurso de apelação, o autor requer a anulação da sentença e a devolução dos autos à Vara de origem para o restabelecimento da instrução. Alternativamente, requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Decorrido, *'in albis'*, o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de

matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, por maioria, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de renda mensal inicial passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da

data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 26/02/1982 e a ação proposta em 17/09/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que houve o transcurso do prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial do benefício do instituidor da pensão, razão pela qual não há que se falar na aplicação da Lei 6.423/77 ou do artigo 144 da Lei 8.213/91 ao caso dos autos.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 58 DO ADCT E DA SÚMULA 20 DO EXTINTO TFR

Com relação à revisão prevista no artigo 58 do ADCT e a aplicação da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, a questão perde relevância diante da improcedência do pedido de revisão da renda mensal inicial, uma vez que, mantida a renda mensal como concedida, o benefício já foi objeto de tais revisões.

DA APLICAÇÃO DOS RESÍDUOS DO ÍNDICE DE 147,06%

Com relação ao índice de 147,06%, relativo à inflação apurada no período compreendido entre março e agosto de 1991, convém ressaltar que, diante das inúmeras demandas ajuizadas pelos segurados, a questão foi submetida à apreciação do Superior Tribunal de Justiça que, no Mandado de Segurança 1270-DF, determinou a aplicação do referido percentual:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. REAJUSTE DE 147,06%. DIREITO ADQUIRIDO.

A discriminação concretizada nos índices e critérios adotados é injusta, porque reduz o valor dos benefícios de aposentadoria, e ilegal, porque contraria o art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que determina a preservação, em caráter permanente, do valor real dos benefícios.

Segurança concedida.

(MS 1270/DF, Rel. Min. AMÉRICO LUZ, DJU 17/02/1992, p. 01354).

Daquela decisão, a autarquia interpôs recurso extraordinário, que o STF, em sua composição plena, apreciou nos seguintes termos:

PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIAS E PENSÕES: REAJUSTE DE 147,06 (POR CENTO) EM AGOSTO DE 1991: CONCESSÃO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA COM DOIS FUNDAMENTOS SUFICIENTES, UM DELES, PELO MENOS, DE ALÇADA INFRACONSTITUCIONAL: RE NÃO CONHECIDO. (...)

III - Previdência social. ADCT 88, art. 58. Termo final de reajuste dos benefícios de prestação continuada pelas variações do salário mínimo. A subordinação do término da eficácia do art. 58 ADCT à regulamentação das leis 8.212 e 8.213/91, quando não decorra exclusivamente da interpretação das referidas leis ordinárias, não ofende aquela norma constitucional transitória, nem qualquer outro dispositivo da lei fundamental. Leis simultaneamente editadas que instituem planos integrados de custeio e benefícios da previdência social constituem um sistema, cujo momento de implantação não se presume deva ser cindido, em atenção a essa ou aquela norma isolada de uma delas, susceptível, em tese, de aplicação imediata.

IV - Previdência social. Benefícios de prestação continuada. Reajuste de 147,06% (por cento) em agosto de 1991, que, ainda quando já houvesse cessado a vigência do art. 58 ADCT, adviria igualmente da legislação infraconstitucional de regência, cuja interpretação conforme a Constituição não ofendeu os únicos dispositivos constitucionais invocados pelos recursos extraordinários (CF, artigos 194, parágrafo único, V; 201, par. 2º e 7º, IV). Não pode ter ofendido o art. 194, parágrafo único, V, da Constituição, decisão que não afirmou a redutibilidade dos benefícios previdenciários; não contrariou o art. 201, par. 2º, CF, o acórdão que, de acordo com a reserva de lei nele contida, extraiu da legislação ordinária - corretamente ou não, pouco importa - os critérios do reajuste, que, ademais, afirmou compatível com a regra de preservação do valor real dos benefícios, imposta, no mesmo preceito constitucional, ao legislador ordinário; finalmente, a vedação do art. 7º, IV, da Constituição, impede, sim, que se tome o salário mínimo como parâmetro indexador de quaisquer outras pecuniárias, mas, não, que normas diversas adotem simultaneamente o mesmo percentual para o reajuste delas e do salário mínimo.

(RE 147684/DF, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, DJU 02-04-93, p. 05623).

Observe-se que referido recurso restou não conhecido, sepultando, de vez, a questão, o que obrigou o Ministério da Previdência a expedir a Portaria nº 302, de 20/7/1992, que assim regulamentou os pagamentos:

Art. 1º - Fixar, com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 2º - O reajustamento de que trata esta Portaria incidirá sobre a renda mensal dos benefícios, a partir da competência agosto de 1992, efetuando-se os pagamentos relativos ao período anterior segundo normas a serem estabelecidas oportunamente.

Parágrafo único - Aos beneficiários que já receberam valores reajustados em percentual igual ou superior ao fixado nesta Portaria não será paga a diferença referida no caput.

Art. 3º - Compete ao Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e à Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarem as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Conforme se vê, regulamentou-se apenas a implantação do reajuste para agosto/92 (mês de competência), com pagamento efetivo em setembro/92.

Posteriormente, veio a ser editada a Portaria 485, de 1º de outubro de 1992, regulamentando o pagamento das aludidas diferenças, nos seguintes termos:

Art. 1º - As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Art. 2º - Aos beneficiários que já receberam seus benefícios reajustados em percentual igual ou superior ao fixado na PT/MPS/nº 302/92 não será devido o pagamento de que trata esta Portaria.

Art. 3º - O Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Cumprir observar, por derradeiro, que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é uma autarquia federal e, como tal, submete-se ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, razão pela qual se presume que os benefícios foram reajustados pelo índice 147,06%.

Portanto, caberia à parte autora demonstrar de maneira inequívoca os fatos constitutivos do seu direito, tendo em vista que somente há a possibilidade de julgamento favorável ao autor ou recorrente em face da prova existente nos autos.

Sem a demonstração cabal da veracidade das alegações não há a possibilidade de êxito na empreitada forense relativa à propositura da ação ou dos recursos em geral.

Neste sentido trago à colação julgado prolatado por esta Corte, a título exemplificativo:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS. RECURSO IMPROVIDO.

- TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE PROVAS DOS FATOS ALEGADOS, MANTÉM-SE A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A DEMANDA.

(TRF 3ª Região, A.C. nº 90.03.023739-5/SP, Relator: Juiz Silveira Bueno, Turma: 01, Julgamento: 20/04/93, Publicação: 31/05/93, Fonte: DOE, Pág: 00140).

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de

Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do autor. Refiro-me à ação cujas partes são **VALDETE REIS MAGRINI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 936728.538-87, e O **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014481-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014481-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA JORGE CAVALCANTE
ADVOGADO : SP334177 FERNANDA DANTAS FURLANETO DE ANDRADE
No. ORIG. : 13.00.00098-7 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **TEREZA JORGE CAVALCANTE**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 300.150.628-80, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 1º.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores

rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 2.1.2013, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte anexou aos autos os documentos de fls. 7-12.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo Regime Geral de Previdência Social, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a serem considerados como início de prova material, as cópias de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, indicando vínculos empregatícios de natureza rural nos períodos de 1.8.1993 a 31.8.1999, de 1.5.1994 a 1.9.1994, de 1.3.1996 a 27.3.1998, de 2.5.1998 a 24.9.1998, de 6.8.2002 a 2.9.2002, de 2.6.2003 a 18.9.2003, de 1.4.2008 a 22.10.2008 e de 23.10.2008 a 23.12.2008, além da certidão de casamento lavrada em 10.10.1975 na qual o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque as mesmas cópias da CTPS apontam vínculo empregatício de natureza urbana de 7.3.2006 a 7.6.2006 na qualidade de empregada doméstica. Ainda, a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, documento anexado, demonstra o recolhimento de contribuições individuais na qualidade de empregada doméstica e faxineira nos períodos de 3.1996 a 7.1996, de 9.1996 a 3.1998, 12.2004 a 12.2005, de 2.2006 a 3.2006, de 3.2006 a 7.2006, de 9.2006 a 10.2006, 6.2009 a 9.2009, 1.2010 a 5.2010, 10.2010 e 10.2012.

Assim, demonstrou-se o afastamento das lides rurais sem comprovação hábil quanto a eventual retorno.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU-LHE PROVIMENTO** para julgar improcedente o pedido. Refiro-me ao processo cujas partes são **TEREZA JORGE CAVALCANTE**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 300.150.628-80, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034928-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034928-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA JOSE DE JESUS DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP130133 IVANISE OLGADO SALVADOR SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00050-7 1 Vr IEPE/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **MARIA JOSE DE JESUS DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 350.527.498-48, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante o processamento do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 01.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinqüenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008): 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente

anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão do benefício. Se a autora deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais (art. 194, II, da Constituição Federal), é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de carência, correspondente a 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O autor completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 12.5.2011, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a autora juntou os documentos de fls. 16-31.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rural, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O autor deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rural.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documentos aptos a ser considerados como início de prova material, como sua certidão de casamento lavrada em 11.9.1976 na qual o marido está qualificado como lavrador; cópias da Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS do marido apontando períodos de trabalho rural de 1.8.1977 a 18.8.1977, de 6.1.1978 a 29.7.1978, de 4.9.1978 a 26.11.1982, de 1º.1.1983 a 28.2.1986, de 28.4.2005 a 4.4.2006, de 5.2.2007 a 18.6.2007, de 13.7.2007 a 10.10.2007 e de 14.2.2009 a 2.6.2009; além de cópias de sua própria CTPS, indicando período rural de 1º.7.2007 sem data de rescisão, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque as consultas ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado e fl. 58, e as referidas cópias da CTPS - Carteira de Trabalho da Previdência Social, demonstram que a autora laborou como empregada doméstica no período de 2.1.2002 a 30.6.2007, para o mesmo empregador que a partir de 1º.7.2007 registrou-a como trabalhadora rural. Ademais, a mesma consulta ao CNIS demonstra o recolhimento de contribuições previdenciárias como empregada doméstica nos períodos de 3.2002 a 6.2007.

Ressalte-se que não se trata de curto período de tempo urbano, mas de aproximadamente 5 (cinco) anos nos quais a autora não laborou em meio rural, o que permite concluir que o labor campesino não foi preponderante em seu

histórico profissional.

Ainda que se considere o período iniciado em 1º.7.2007 como início de prova material, a carência legal somente seria cumprida em meados do ano de 2022.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido. Acresça-se que a testemunha Jeovah Santos Silva afirmou que "presenciou a autora carpindo e fazendo cercas, além de trabalhar como doméstica na referida fazenda", o que afasta a presunção de exercício de atividade exclusivamente rural.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE** provimento. Refiro-me ao processo cujas partes são **MARIA JOSE DE JESUS DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 350.527.498-48, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025657-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025657-9/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: MARIA LOURDES DOS SANTOS JESUS
ADVOGADO	: SP163807 DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 30010751320138260246 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que extinguiu o feito sem resolução de mérito em razão do reconhecimento de coisa julgada. São partes no processo **MARIA LOURDES DOS SNATOS JESUS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 047.610.848-98, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, requerendo o afastamento da tese de coisa julgada e sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de

matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Com efeito, o exame dos autos demonstra que a autora já ajuizou ação perante o mesmo juízo, sob nº 09.00.00222-9 (fl. 43), por meio da qual postulou a concessão de benefício idêntico ao ora pleiteado. Referido feito foi extinto com resolução de mérito e o pedido inicial fora julgado improcedente. Por fim, a respectiva sentença transitou em julgado em 1.3.2013.

Nestes autos a autora não trouxe qualquer documento novo que possa ser considerado para afastar o instituto da coisa julgada, tampouco fundamentou seu recurso de apelação no tocante à possibilidade de rediscussão da matéria ou inaplicabilidade dos arts. 467 e seguintes, do Código de Processo Civil.

Ainda, o requerimento administrativo posterior ao ajuizamento da demanda anterior não possui o condão de autorizar a rediscussão judicial da matéria posta em debate.

Nesse sentido;

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. I - Ao manter a r. sentença que determinara a extinção do feito, sem resolução do mérito, a decisão agravada considerou que a autora já havia ajuizado demanda anterior em que buscava a concessão do benefício em epígrafe. II - Em se tratando de pedido que deriva de relação jurídica de caráter continuativo (art. 462, CPC), caberia à parte autora comprovar as modificações da situação de fato ocorridas após a decisão de improcedência com trânsito em julgado - no caso dos autos, eventual comprovação de atividade rural exercida após os períodos já apreciados - que, em tese, poderiam levar à revisão do estatuído anteriormente. III - Os documentos apresentados pela requerente com a sua petição inicial não há qualquer comprovação de atividade rural eventualmente exercida após os períodos já apreciados na lide anterior, tratando-se de mera reprodução da demanda proposta anteriormente, havendo plena coincidência de todos os elementos da ação, a saber, trata-se de pedidos de aposentadoria por idade de trabalhador rural, com o idêntico suporte fático e jurídico, propostos pela mesma parte. IV - Agravo (CPC, art. 557, § 1º) interposto pela parte autora improvido." (AC 00134178320144039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/09/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO** provimento à apelação. Refiro-me à ação cujas partes são **MARIA LOURDES DOS SNATOS JESUS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 047.610.848-98, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014374-84.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014374-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ALMERICE VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP262598 CLAUDIO MARCIO DE ARAUJO
No. ORIG.	: 12.00.00154-2 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **ALMERICE VIEIRA DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 382.491.278-38, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 1º.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 23.5.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte anexou aos autos os documentos de fls. 13-18.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como

rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo Regime Geral de Previdência Social, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

No caso, embora a parte autora tenha juntado aos autos documento apto a ser considerado como início de prova material, consubstanciado exclusivamente na cópia de sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, apontando um único vínculo de natureza rural de 1.6.1987 a 19.11.1987, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural após o encerramento do último vínculo empregatício, em 19.11.1987, conforme a legislação de regência.

Em verdade, o único vínculo empregatício encerrou-se 25 (vinte e cinco) anos antes de a autora completar a idade mínima e do ajuizamento da ação.

A consulta ao CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, comprova referido vínculo empregatício.

A prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para a concessão do benefício pretendido. Ao contrário, ambas as testemunhas ouvidas afirmaram que a autora

afastou-se do trabalho rural desde ao menos o ano de 2009, novamente antes de completar a idade mínima.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **DOU-LHE PROVIMENTO** para julgar improcedente o pedido. Refiro-me ao processo cujas partes são **ALMERICE VIEIRA DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 382.491.278-38, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Não há condenação ao pagamento de honorários advocatícios e de custas processuais, por ser a parte autora beneficiária da justiça gratuita, conforme entendimento do STF.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014608-66.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.014608-7/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG121545 LUCIANO MARTINS DE CARVALHO VELOSO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NADIR DOS SANTOS SILVA DOS REIS
ADVOGADO : SP194164 ANA MARIA RAMIRES LIMA
No. ORIG. : 12.00.00200-4 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **NADIR DOS SANTOS SILVA DOS REIS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 028.061.751-86, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de seu filho Lucas Gabriel Silva Reis, em 27/06/2011.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, com registro em CTPS, com sua família.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 24.

O INSS contestou o pedido.

Realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento em 31/10/2012, com a oitiva de duas testemunhas (fls. 58/63).

O juízo de primeiro grau declarou a procedência do pedido, determinando o pagamento do salário-maternidade, na quantia correspondente a quatro salários mínimos. Incide correção monetária nos termos da Lei 6.899/81, desde as datas em que eram devidos, e acrescidos de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. A partir de 01/07/2009, deve incidir o disposto na Lei 11.960/2009. Fixou os honorários advocatícios em 12% (doze por cento) sobre o valor das parcelas vencidas, observada a Súmula 111 do STJ.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, tendo sido prolatada em audiência.

Sobreveio apelação da autarquia, pugnando pela reforma integral da sentença. Se vencido, requer a alteração do percentual da verba honorária para 5% (cinco por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença e a isenção das custas.

Após a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Inviabilizada a tentativa de conciliação, nos termos da manifestação do INSS de fls. 100.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº

11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social. Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

...

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o consequente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento da filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A certidão de nascimento de fls. 10 informa que o pai da criança é lavrador.

A condição de rurícola do marido é extensiva à autora, nos termos de iterativa jurisprudência.

Embora as informações do sistema CNIS/Dataprev informem a filiação do pai da criança ao RGPS como contribuinte individual, de 01/2008 a 03/2011, não há a especificação da atividade exercida.

Às fls. 43, em réplica, a autora informa que seu marido, realmente, manteve vínculo empregatício urbano de 1995 a 12/06/2000, como consta em referido sistema - para manter sua qualidade de segurado, dirigiu-se ao INSS, onde não foi devidamente instruído e, por isso, foi cadastrado como contribuinte individual, e não como segurado especial, sua real condição.

A certidão eleitoral trazida pela autora, às fls. 11, especifica sua condição de agricultora, datada de 13/07/2011. Embora a informação tenha sido declarada pela própria, caberia ao INSS comprovar a inexistência de tal condição, ônus do qual não se incumbiu.

Quanto às fichas hospitalares e demais documentos trazidos aos autos, não são documentos públicos e, portanto, não são considerados como início de prova material da condição de rurícola.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora à época exigida, corroborando, assim, o início de prova material.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Os honorários advocatícios são ora modificados, de ofício, passando a ser fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), sob pena de ser arbitrada quantia ínfima, aviltante ao trabalho desenvolvido pelo advogado.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para afastar a condenação da autarquia ao pagamento das custas processuais, e modificar o critério de incidência da verba honorária, para evitar condenação em quantia ínfima. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), de ofício.

Refiro-me à ação cujas partes são **Nadir dos Santos Silva dos Reis**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 028.061.751-86, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020786-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020786-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP135087 SERGIO MASTELLINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZABEL LUZINETE DOS SANTOS

ADVOGADO : SP186612 VANDELIR MARANGONI MORELLI
No. ORIG. : 00027929120108260416 1 Vr PANORAMA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **IZABEL LUZINETE DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 359.788.228-59, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora pleiteia a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Brenda Vitória Soares dos Santos, em 26/01/2008.

A inicial sustenta que a autora é trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, com registro em CTPS, com sua família.

Concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 22.

O INSS contestou o pedido.

Realizada audiência de conciliação, instrução e julgamento em 29/08/2013, com a oitiva de três testemunhas (fls. 69/73).

O juízo de primeiro grau declarou a procedência do pedido, determinando o pagamento do salário-maternidade, na quantia correspondente a quatro salários mínimos, respeitada a prescrição quinquenal. Incide correção monetária nos termos das Súmulas 8 deste Tribunal e 148 do STJ, e também do Manual de Orientações e Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 134/2020 do Conselho de Justiça Federal. Os juros moratórios devem ser aplicados nos termos da Lei 11.960/2009. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário, tendo sido prolatada em 31/01/2014.

Sobreveio apelação da autarquia, arguindo a nulidade da sentença, pela ausência do empregador rural no pólo passivo da lide e, no mais, pugnando pela reforma integral da sentença.

Após a apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Inviabilizada a tentativa de conciliação, nos termos da manifestação do INSS de fls. 105.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

O INSS é parte legítima, nos termos do art. 72, § 1º, do PBPS, e do art. 94 do RPS, uma vez que, mesmo nos casos em que o pagamento do benefício é de responsabilidade do empregador, há direito à compensação de tais valores quando do recolhimento, pela empresa, das contribuições incidentes sobre a folha de salários. Portanto, a responsabilidade do pagamento, mediata ou imediata, é sempre do INSS, não havendo necessidade de integração do empregador rural à lide.

No mais, os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

...

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo

de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor consequência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento da filha, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A autora apresentou cópia de sua CTPS, com vínculo empregatício rural com Futura Agropecuária Indústria e Comércio Ltda, de 01/03/2007 a 11/03/2008.

O documento é apto para o fim que se destina, a saber, servir como prova material de sua condição de rurícola.

Com relação ao reconhecimento do trabalho rural, vinha decidindo que o ano do documento mais remoto, onde conste a qualificação de lavrador, era o marco inicial dessa atividade, ainda que a prova testemunhal se reportasse a período anterior. Contudo, com o julgamento do Recurso Especial n. 1.348.633/SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, a jurisprudência do STJ evoluiu no sentido de admitir o reconhecimento de tempo de serviço rural em período anterior ao documento mais antigo, desde que corroborado por prova testemunhal firme e coesa.

As testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora à época exigida, corroborando, assim, o início de prova material.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% (um por cento) ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Refiro-me à ação cujas partes são **Izabel Luzinete dos Santos**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 359.788.228-59, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001992-03.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.001992-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SILVANA DOS SANTOS CHAGAS
ADVOGADO : SP275674 FABIO JUNIOR APARECIDO PIO e outro
No. ORIG. : 00019920320114036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **SILVANA DOS SANTOS CHAGAS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 119.934.288-28, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. A parte autora pleiteia a concessão de salário-maternidade, acrescido do décimo-terceiro salário proporcional, em razão do nascimento de sua filha Nicolly dos Santos Chagas, em 21/05/2006.

O INSS não concedeu o benefício pleiteado administrativamente, uma vez que o nascimento ocorreu anteriormente à vigência do Decreto 6.122/2007, que garantiu o direito ao benefício para seguradas em prazo de manutenção da qualidade de segurado.

Contudo, a autora afirma que manteve vínculos empregatícios, sendo que os dois últimos perduraram de 1º/11/2001 a 23/11/2003 e de 01/06/2004 a 1º/02/2005, em atividade urbana. O nascimento da criança ocorreu em 21/05/2006, ou seja, quinze meses e vinte dias após a cessação do último vínculo empregatício. Considera, assim, estar no assim denominado "período de graça", até 1º/02/2007, estando enquadrada na hipótese descrita no artigo 15, parágrafo primeiro, da Lei 8.213/91, tendo direito ao benefício pleiteado.

O juízo *a quo* declarou a parcial procedência do pedido, concedendo o benefício, desde 16/05/2011, data do requerimento judicial. Fixou os honorários advocatícios, a cargo da autarquia, em 10% (dez por cento) do valor dado à causa.

Sentença não submetida ao duplo grau de jurisdição, prolatada em 14/05/2012.

O INSS apelou, alegando a impossibilidade de atendimento do pedido inicial, pois o parto ocorreu antes da vigência do Decreto 6.122/2007, ou seja, antes da legislação que instituiu a possibilidade das seguradas desempregadas receberem o benefício.

A autora, por sua vez, interpôs recurso adesivo, pleiteando a majoração da verba honorária para quantia equivalente a dois salários mínimos, uma vez que o valor dado à causa foi fixado em R\$ 6.540,00, o que resultaria numa condenação irrisória a título de remuneração, caso mantida a sentença.

Após a apresentação das contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Aplico o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Tratando-se de matéria previdenciária, a responsabilidade pelo pagamento do benefício é do INSS, pois apesar de o art. 72 da Lei 8.213/91 determinar, à época, que a responsabilidade pelo pagamento do salário-maternidade era da empresa, esta era ressarcida pela autarquia, sujeito passivo onerado:

PREVIDENCIÁRIO - SALÁRIO MATERNIDADE - INÉPCIA DA INICIAL - INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - TRABALHADORA RURAL - CONTRIBUIÇÕES - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Ausentes as hipóteses elencadas no artigo 295 do Código de Processo Civil, não há que se falar em inépcia da inicial.

2. A matéria referente a salário maternidade é de caráter previdenciário, estando descartada a hipótese de competência da Justiça Trabalhista. (Precedentes do STJ).

3. O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é o órgão responsável pelo pagamento das prestações do salário-maternidade, ainda que tal se dê através do empregador, cujo valor é integralmente descontado das contribuições. Afastada, assim, a preliminar de ilegitimidade passiva.

...

9. Preliminares rejeitadas.

10. Remessa Oficial improvida.

11. Apelo da autarquia improvido.

(TRF 3ª Região, AC 2000.03.99.014973-9, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, DJU 28-05-2002).

A proteção à gestante está assegurada pela Constituição Federal, em seus arts. 7º, XVIII, e 201, II:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

...

XVIII - licença à gestante, sem prejuízo do emprego e do salário, com a duração de cento e vinte dias.";

...

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

...

II - proteção à maternidade, especialmente à gestante".

A proteção constitucional foi regulamentada na Lei 8.213/91:

Art. 71. O salário maternidade é devido à segurada da Previdência Social, durante 120 (cento e vinte) dias, com início no período entre 28 (vinte e oito) dias antes do parto e a data de ocorrência deste, observadas as situações e condições previstas na legislação no que concerne à proteção à maternidade: (redação dada pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

Art. 71-A. À segurada da Previdência Social que adotar ou obtiver guarda judicial para fins de adoção de criança é devido salário maternidade pelo período de 120 (cento e vinte) dias, se a criança tiver até 1 (um) ano de idade, de 60 (sessenta) dias, se a criança tiver entre 1 (um) e 4 (quatro) anos de idade, e de 30 (trinta) dias, se a criança tiver de 4 (quatro) a 8 (oito) anos de idade. (incluído pela Lei nº 10.421, de 15-04-2002)

§ único. O salário maternidade de que trata este art. será pago diretamente pela Previdência Social. (incluído pela Lei nº 10.421, de 15-04-2002)

Art. 72. O salário maternidade para a segurada empregada ou trabalhadora avulsa consistirá numa renda mensal igual a sua remuneração integral. (redação dada pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

§ 1º Cabe à empresa pagar o salário maternidade devido à respectiva empregada gestante, efetivando-se a compensação, observado o disposto no art. 248 da Constituição Federal, quando do recolhimento das contribuições incidentes sobre a folha de salários e demais rendimentos pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço. (redação dada pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

§ 2º A empresa deverá conservar durante 10 (dez) anos os comprovantes dos pagamentos e os atestados correspondentes para exame pela fiscalização da Previdência Social. (incluído pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

§ 3º O salário maternidade devido à trabalhadora avulsa será pago diretamente pela Previdência Social. (incluído pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

Art. 73. Assegurado o valor de um salário-mínimo, o salário maternidade para as demais seguradas, pago

diretamente pela Previdência Social, consistirá: (redação dada pela Lei nº 10.710, de 05-08-2003).

I - em um valor correspondente ao do seu último salário de contribuição, para a segurada empregada doméstica;. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

II - em um doze avos do valor sobre o qual incidiu sua última contribuição anual, para a segurada especial; .. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999)

III - em um doze avos da soma dos doze últimos salários-de-contribuição, apurados em um período não superior a quinze meses, para as demais seguradas. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999) "

Relativamente à carência exigida para a concessão do benefício, citam-se os arts. 25 e 26 da mesma lei:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

...

III - salário maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999).

§ único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado." (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999.

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

...

VI - salário maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica. (incluído pela Lei nº 9.876, de 26-11-1999).

A autora encontrava-se no assim denominado "período de graça", uma vez que, considerada a tabela de fls. 67/68, constante do processo administrativo indeferido, tinha mais de 120 (cento e vinte) contribuições previdenciárias, sem perda da qualidade de segurado, até o nascimento, enquadrando-se na hipótese descrita no parágrafo primeiro do artigo 15 da Lei 8.213/91, como especificado em sentença.

Transcrevo o teor da legislação:

"Art.15. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuições:

I - sem limite de prazo, quem está em gozo de benefício;

II - até 12 (doze) meses após a cessação das contribuições, o segurado que deixar de exercer atividade remunerada abrangida pela Previdência Social ou estiver suspenso ou licenciado sem remuneração;

III - até 12 (doze) meses após cessar a segregação, o segurado acometido de doença de segregação compulsória;

IV - até 12 (doze) meses após o livramento, o segurado retido ou recluso;

V - até 3 (três) meses após o licenciamento, o segurado incorporado às Forças Armadas para prestar serviço militar;

VI - até 6 (seis) meses após a cessação das contribuições, o segurado facultativo.

§ 1º. O prazo do inciso II será prorrogado para até 24 (vinte e quatro) meses se o segurado já tiver pago mais de 120 (cento e vinte) contribuições mensais sem interrupção que acarrete a perda da qualidade de segurado.

§ 2º. Os prazos do inciso II ou do § 1º serão acrescidos de 12 (doze) meses para o segurado desempregado, desde que comprovada essa situação pelo registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social.

§ 3º. Durante os prazos deste artigo, o segurado conserva todos os seus direitos perante a Previdência Social.

§ 4º. A perda da qualidade de segurado ocorrerá no dia seguinte ao do término do prazo fixado no Plano de Custeio da Seguridade Social para recolhimento da contribuição referente ao mês imediatamente posterior ao do final dos prazos fixados neste artigo e seus parágrafos."

A outra condição para se auferir o benefício está comprovada pela certidão de nascimento, ocorrido em 21/05/2006.

Durante o assim denominado "período de graça", o trabalhador, mesmo desempregado, tem cobertura previdenciária pelo RGPS, portanto, com os mesmos direitos dos trabalhadores empregados.

O Decreto 6.122/97, que alterou o art. 97 do RPS, assim dispõe:

O salário-maternidade da segurada empregada será devido pela previdência social enquanto existir relação de emprego, observadas as regras quanto ao pagamento desse benefício pela empresa.

Parágrafo único. Durante o período de graça a que se refere o art. 13, a segurada desempregada fará jus ao recebimento do salário-maternidade nos casos de demissão antes da gravidez ou, durante a gestação, nas hipóteses de dispensa por justa causa ou a pedido, situações em que o benefício será pago diretamente pela previdência social.

Mesmo nos casos em que o nascimento ocorreu antes da edição do Decreto 6.122/2007, é obrigatório o pagamento do benefício, uma vez que as condições legais para sua concessão foram cumpridas.

Quanto aos honorários advocatícios, determino sejam ora fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), sob pena de ser arbitrada quantia ínfima, aviltante ao trabalho desenvolvido pelo advogado.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso adesivo da autora, para modificar a verba honorária. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Quanto aos honorários advocatícios, determino sejam ora fixados em R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), sob pena de ser arbitrada quantia ínfima, aviltante ao trabalho desenvolvido pelo advogado.

Refiro-me à ação cujas partes são **Silvana dos Santos Chagas**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 119.934.288-28, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021676-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021676-4/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: PEDRA AMERICO
ADVOGADO	: SP248170 JANAINA RAQUEL FELICIANI DE MORAES
No. ORIG.	: 13.00.00101-2 2 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **PEDRA AMERICO**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 147.196.358-65, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é a concessão de salário-maternidade em razão do nascimento de sua filha Franciely Vitória Américo Mariano, em 10/03/2010.

A parte autora sustenta ser trabalhadora rural, atividade que exerce como diarista/bóia-fria, com um único registro em CTPS.

Com a inicial, juntou documentos.

Foram concedidos os benefícios da justiça gratuita às fls. 17.

Citado, o INSS contestou o feito.

Audiência de conciliação, instrução e julgamento em 22/01/2014, com a oitiva das testemunhas (fls. 33/37).

A sentença julgou procedente o pedido para conceder o benefício, no valor de 1(um) salário mínimo mensal, pelo período de 120 dias, a partir da citação. A correção monetária e os juros serão computados de acordo com a Lei 9.494/97, a partir da citação. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, até a data da sentença.

A sentença não foi submetida ao duplo grau de jurisdição.

Sobreveio apelação do INSS, pugnando pela improcedência do pedido. Se vencido, requer seja explicitada a correção monetária, nos termos da Resolução 134/2010 do CJF.

Decorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Inviabilizada a tentativa de conciliação, nos termos da manifestação do INSS de fls. 53.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os arts. 7º, XVIII, e 201, II, da Constituição, asseguram proteção à gestante.

A proteção constitucional está regulada pelos arts. 71 a 73 da Lei 8.213/91.

A carência para a concessão do benefício está prevista nos arts. 25 e 26 da mesma lei, com a redação dada pela Lei 9.876/99, sendo necessário o correto enquadramento da segurada - empregada, contribuinte individual ou segurada especial:

Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

III - salário-maternidade para as seguradas de que tratam os incisos V e VII do art. 11 e o art. 13: dez contribuições mensais, respeitado o disposto no § único do art. 39 desta Lei.

Parágrafo único. Em caso de parto antecipado, o período de carência a que se refere o inciso III será reduzido em número de contribuições equivalente ao número de meses em que o parto foi antecipado."

Art. 26. Independente de carência a concessão das seguintes prestações:

VI - salário-maternidade para as seguradas empregada, trabalhadora avulsa e empregada doméstica.

As alterações introduzidas pela Lei 9.876/99 em relação à carência para as seguradas contribuinte individual, facultativa e especial são objeto das ADIs 2.110/DF e 2.111/DF, ao fundamento da violação ao princípio da isonomia, cuja liminar foi negada pelo STF.

Tratando-se de trabalhadora rural diarista/bóia-fria, a omissão da legislação dificulta seu correto enquadramento previdenciário.

Até a promulgação da CF de 1967, a atividade dos trabalhadores rurais não tinha disciplina jurídica.

A Lei Complementar n. 11, de 25/5/1971, criou o PRORURAL, regime de proteção social exclusivo para os trabalhadores rurais.

O art. 3º, § 1º, da LC 11/71 fornecia o conceito de trabalhador rural: "a pessoa física que presta serviço de natureza rural a empregador, mediante remuneração de qualquer espécie". O conceito legal, entretanto, dificultava o enquadramento dos empregados e dos chamados diaristas, tarefeiros e bóias-frias.

A LC 11/71 foi alterada pela Lei Complementar n. 16, de 30-10-1973, que deu nova redação ao art. 3º e remeteu o conceito de trabalhador rural para o art. 4º:

Art. 4º Os empregados que prestam exclusivamente serviços de natureza rural às empresas agroindustriais e agrocomerciais são considerados beneficiários do PRORURAL, ressalvado o disposto no parágrafo único deste artigo.

Parágrafo único. Aos empregados referidos neste artigo que, pelo menos, desde a data da Lei Complementar nº 11, de 25 de maio de 1971, vem sofrendo, em seus salários, o desconto da contribuição devida ao INPS é garantida a condição de segurados desse Instituto, não podendo ser dispensados senão por justa causa, devidamente comprovada em inquérito administrativo a cargo do Ministério do Trabalho e Previdência Social.

Com essa alteração, o bóia-fria continuou sem proteção social.

Com a vigência da Constituição Federal de 1988, que prestigiou os direitos sociais, o legislador infraconstitucional tentou enquadrar na Lei 8.213/91 as diferentes relações de trabalho vividas no meio rural. Foi a partir dessa nova ordem jurídica que a trabalhadora rural passou a ter direito ao salário-maternidade.

Entretanto, apesar da tentativa inicial e das constantes alterações da Lei 8.213/91, o diarista/bóia-fria ainda não tem enquadramento previdenciário expresso em lei.

A realidade da vida no campo não pode ser ignorada, sob pena de negar-se proteção a esses trabalhadores tão sofridos. As características da atividade exercida por esses trabalhadores, com subordinação e salário, comprovam que devem ser enquadrados como empregados, entendimento sufragado pela jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADOR RURAL. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA.

...

II - A regulamentação administrativa da própria autarquia previdenciária (ON 2, de 11/3/1994, artigo 5º, item "s", com igual redação da ON 8, de 21/3/97) considera o trabalhador volante, ou bóia-fria, como empregado. III - A responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias relativa à atividade rural exercida pelo de cujus, na condição de empregado, cabia aos seus empregadores, não podendo recair tal ônus sobre seus dependentes. ...

(AC 200803990604685, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJ1 17/03/2010).

O enquadramento do bóia-fria/diarista como segurado empregado foi reconhecido pela Instrução Normativa INSS/DC n. 78, de 18/7/2002, entendimento mantido pelas normas administrativas posteriores.

Tal interpretação é corroborada pela lição de Carlos Maximiliano, *in* *Hermenêutica e Aplicação do Direito*, 14ª Ed., Rio de Janeiro, Revista Forense, 1999, fls. 165:

É antes crer que o legislador haja querido exprimir o conseqüente e adequado à espécie do que evidentemente injusto, descabido, inaplicável, sem efeito. Portanto, dentro da letra expressa, procure-se a interpretação que conduza a melhor conseqüência para a coletividade.

Também não cabe punir o trabalhador rural pela falta de recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, obrigação que é dos empregadores rurais em relação àqueles que lhes prestam serviços, pois cabe ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS fiscalizar para impedir esse procedimento ilegal.

Tratando-se de segurada empregada, a concessão do benefício independe de carência.

Conforme o art. 71 da Lei 8.213/91, com a redação vigente na data do nascimento de seu filho, a autora deve comprovar que efetivamente trabalhava como diarista/bóia-fria, por meio de início de prova material, que deve ser corroborado por prova testemunhal.

A certidão de nascimento de fls. 10 não informa a profissão dos pais da criança.

Porém, a autora junta aos autos cópia de sua CTPS, onde consta vínculo de natureza rural, de 01/07/2001 a 30/09/2001.

Embora o vínculo não seja contemporâneo, as testemunhas ouvidas confirmaram o exercício da atividade rural pela autora durante o período exigido em lei, corroborando, assim, o início de prova material.

INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação para modificar o critério de incidência da correção monetária. Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. CORRIJO, DE OFÍCIO, o termo inicial do benefício, que deve ser fixado na data do parto.

Refiro-me à ação cujas partes são **Pedra Americo**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 147.196.358-65, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034193-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034193-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : LIGIA MAURA DA CRUZ
ADVOGADO : SP085592 JOSE ORANDIR NOGUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP239930 RODRIGO RIBEIRO D AQUI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00154-9 1 Vr ITAPORANGA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **LIGIA MAURA DA CRUZ**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 094.507.928-10, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Durante o processamento do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apelou a parte autora, sustentando ter direito ao benefício requerido, tendo em vista a comprovação da atividade rural, com início de prova material e testemunhal.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido."

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 3.10.2009, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 168 (cento e sessenta e oito) meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo,

admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 8-13.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149.

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da parte autora como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386 - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o que realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo Regime Geral de Previdência Social, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do

interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91

No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, como sua certidão de casamento e a de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 29.6.1974, 31.5.1975 e 26.10.1976, nas quais o marido está qualificado como lavrador, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, documento anexado, demonstra que o marido da autora desempenhou atividades exclusivamente urbanas, nos períodos de 28.1.1976 sem data de rescisão, de 7.8.1978 a 10.1.1979, de 23.11.1979 a 10.3.1980, de 7.7.1980 a 14.4.1981 e de 23.11.1984 a 11.12.1984.

Assim, ela deveria comprovar, com documentos contemporâneos em seu nome, a continuidade do trabalho rural, conforme a legislação de regência. Nesse sentido, a jurisprudência do STJ em recurso repetitivo:

"[...]

3. O trabalho urbano de um dos membros do grupo familiar não descaracteriza, por si só, os demais integrantes como segurados especiais, devendo ser averiguada a dispensabilidade do trabalho rural para a subsistência do grupo familiar, incumbência esta das instâncias ordinárias (Súmula 7/STJ).

4. Em exceção à regra geral fixada no item anterior, a extensão de prova material em nome de um integrante do núcleo familiar a outro não é possível quando aquele passa a exercer trabalho incompatível com o labor rurícola, como o de natureza urbana.

[...]

6. Recurso Especial do INSS não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(REsp 1304479 SP, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 19/12/2012)".

Contudo, não há nos autos quaisquer documentos em nome da autora que possam ser adotados como início de prova material em seu favor.

Mas não é só. A mesma certidão de casamento contém averbação informando o divórcio judicial do casal ocorrido em 19.4.2005. Assim, novamente deveria comprovar com documentos contemporâneos em seu nome o exercício do trabalho rural, conforme a legislação de regência.

No caso dos autos, a autora não comprovou o exercício da atividade rural no período imediatamente anterior à idade, em 2009, tampouco ao ajuizamento da ação. Não tem, por isso, direito ao benefício de aposentadoria rural por idade.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, demonstra a inexistência de vínculos empregatícios em nome da autora, informando apenas o recebimento da pensão por morte previdenciária instituída pelo marido em 12.7.2005 e concedida por determinação judicial em 19.2.2014.

Por sua vez, a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período carência para a concessão do benefício pretendido, nos termos da fundamentação exposta.

Assim, não é possível o reconhecimento da pretensão inicial.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE** provimento. Refiro-me ao processo cujas partes são **LIGIA MAURA DA CRUZ**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 094.507.928-10, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000415-98.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000415-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : TEREZINHA AMARO TAVARES e outro
: ADRIANA AMARO TAVARES incapaz
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
REPRESENTANTE : TEREZINHA AMARO TAVARES
ADVOGADO : SP077868 PRISCILLA DAMARIS CORREA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004159820094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos em decisão,

Cuida-se de ação de pensão por morte, proposta por **TEREZINHA AMARO TAVARES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 161.580.028-01, e por **ADRIANA AMARO TAVARES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 404.616.368-24, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Há, nestes autos, recurso de apelação interposto em face da sentença que julgou extinta a execução movida em face do INSS, com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Alega a exequente, em síntese, o cabimento de juros moratórios no período compreendido entre a data da conta e a data do efetivo pagamento do precatório.
Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A sentença recorrida julgou extinta a execução, com fundamento no art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, quanto aos juros de mora, esta Nona Turma, com fundamento em decisões proferidas pela 3ª Seção deste Tribunal, considera que não há a sua incidência no período entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento, ou mesmo entre a data da conta e do efetivo pagamento, aplicando-se, tão somente, o indexador previsto na Lei orçamentária (IPCA-E).

Destaco os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA. CORREÇÃO MONETÁRIA - IPCA-E. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que dê azo à respectiva reforma, porquanto no caso concreto não incide juros moratórios entre as data da conta de liquidação e da expedição do requisitório. Em sede de precatório, incluindo o período entre a elaboração dos cálculos até a data da expedição

do ofício requisitório, para atualização dos valores, deverá ser utilizada a UFIR a partir de janeiro de 1992, nos termos do art. 18 da Lei n.º 8.870/94, e o IPCA-E a partir de janeiro de 2001.

2. Agravo legal desprovido."

(AI n.º 271997, Processo n.º 2006.03.00.060936-5, TRF3-Nona Turma, rel. Des. Federal Marisa Santos, DJF3 05/08/2010).

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES. EXECUÇÃO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. 1 - Durante a tramitação do ofício requisitório imposta por vontade do Legislador Maior, não se caracterizaria a mora da Fazenda Pública devedora, restando afastada, por conseguinte, a incidência dos respectivos juros no período referido pelo art. 100, § 1º, da Constituição Federal, entendimento que também perfilho, sem qualquer ressalva. 2 - Indevidos juros de mora, para efeito de execução complementar, a partir da data da conta homologada até o efetivo pagamento do ofício precatório expedido, independentemente de sua expedição ou inclusão na proposta orçamentária, aplicando-se a mesma orientação às requisições de pequeno valor - RPV, consoante a jurisprudência desta Corte e do E. Supremo Tribunal Federal. 3 - Os ofícios requisitórios expedidos têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis, consoante reconhece a jurisprudência desta Corte (10ª Turma, AC n.º 91.03.028142-6, Rel. Des. Fed. Annamaria Pimentel, j. 06/03/2007, DJU 28/03/2007, p. 1061; 9ª Turma, AG n.º 2000.03.00.018772-9, Rel. Des. Fed. Santos Neves, j. 28/08/2006, DJU 23/11/2006, p. 403; 8ª Turma, AG n.º 2004.03.00.010533-0, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 07/11/2005, DJU 08/02/2006, p. 235). 4 Dissensão que se resolve em favor do voto vencido, que sustentou a não incidência de juros moratórios após a data da elaboração dos respectivos cálculos, bem como que os precatórios têm sido regularmente atualizados nos Tribunais pelos índices de correção cabíveis. 5 - Embargos infringentes providos."(EI 00345252820014039999, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 CJI DATA:25/11/2011). "PREVIDENCIÁRIO - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO LEGAL - PRECATÓRIO COMPLEMENTAR - JUROS MORATÓRIOS - PERÍODO POSTERIOR À DATA DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - NÃO INCIDÊNCIA - CORREÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DE INDEXADOR PREVISTO NA LEI ORÇAMENTÁRIA. I. Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade). II. Reconhecimento da existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório (RE 579.431-RS). III. Incidência de juros de mora entre a data da conta de liquidação e a data de inscrição do débito no orçamento ou mesmo entre a data da conta e a data de sua homologação. Impossibilidade. Posicionamento firmado na Nona Turma e na Terceira Seção. IV. No tocante à correção monetária, decisões do STJ, encarregado de unificar a interpretação da legislação federal, caminham no sentido de prestigiar, após a consolidação dos cálculos, a aplicação do indexador previsto na legislação orçamentária, em detrimento daquele previsto no título executivo, impõe-se a observância desse critério. V. Agravo legal improvido."

(AC 200103990002423, TRF3 - NONA TURMA, rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, DJF3 CJI DATA: 06/09/2011 PÁGINA: 1240.).

A mora resulta do atraso causado pelo devedor. Isto não ocorre entre a expedição e o pagamento. Durante a tramitação do precatório/requisitório o interstício decorrido é previsto na Constituição Federal (artigo 100, § 5º, na redação dada pela EC n.º 62/09) ou na legislação infraconstitucional de regência, não se podendo debitar à Fazenda Pública qualquer atraso que signifique a caracterização de mora.

Isto posto, nego provimento à apelação com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil. Refiro-me à ação cujas partes são **TEREZINHA AMARO TAVARES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o n.º 161.580.028-01, e por **ADRIANA AMARO TAVARES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o n.º 404.616.368-24, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023868-94.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : NEUSA NARDES DE CAMPOS
ADVOGADO : SP246010 GILSON LUIZ LOBO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANANEIA SP
No. ORIG. : 00013677920128260118 1 Vr CANANEIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fl. 19, que arbitrou os honorários periciais médicos em R\$ 600,00 (seiscentos reais), em razão do zelo do profissional nomeado e de seu deslocamento para a Comarca.

Em síntese, alega ter o D. Juízo *a quo* fixado o valor dos honorários periciais muito acima do limite estabelecido na Tabela II da Resolução n. 541 do Conselho de Justiça Federal, o qual, somente em caráter excepcional, poderá ser fixado no triplo do máximo, o que não é o caso dos autos. Requer a reforma da decisão para reduzir o valor aos limites previstos na Resolução.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

O INSS questiona o valor arbitrado (R\$ 600,00) a título de honorários periciais.

Os honorários periciais são regulados pela Resolução n. 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre os procedimentos relativos aos pagamentos de honorários de advogados dativos e de peritos, nos seguintes termos:

"Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados.

Parágrafo único. Na fixação dos honorários periciais, entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, será observado, no que couber, o contido no caput do artigo anterior, podendo o juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado."

O valor arbitrado a título de honorários periciais deve observar, portanto, os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II da Resolução (R\$ 58,70 e R\$ 234,80, respectivamente), os quais foram reajustados pela Resolução n. 558, de 22/5/2007. Contudo, atento aos termos especificados no parágrafo mencionado, o Juízo pode excepcionalmente fixá-lo até o triplo do limite máximo.

A respeito, colaciono os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERCIAIS - JUROS DE MORA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS -

PREQUESTIONAMENTO. (...) - Reduzir os honorários periciais para R\$ 250,00, com parâmetro na Resolução nº 541 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55 - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS e Remessa oficial tida por interposta parcialmente providas." (AC 200503990181610, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 08/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO VALOR FIXADO. JUSTIÇA GRATUITA. - A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º). - O artigo 19, do Código de Processo Civil, determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça

gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita. - In casu, não se conhece dos argumentos do agravante quanto à antecipação do pagamento de honorários periciais, pois este foi determinado à Justiça Federal, não à autarquia, não havendo interesse em recorrer. - Há interesse recursal, contudo, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, pelos termos do artigo 6º, da Resolução nº 558/2007, do CJF (necessidade de reembolso das despesas ao Erário pelo vencido). - Nos termos da resolução acima citada, o valor fixado para perícia médica e o estudo social, varia entre R\$ 58,70 (valor mínimo) e R\$ 234,80 (valor máximo). **É certo que o "juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJF), todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual os valores das perícias devem ser reduzidos a R\$ 234,80.** - Agravamento de instrumento a que se dá parcial provimento ao agravo de instrumento para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80." (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AI 200703001013493; OITAVA TURMA; Relatora HEREZINHA CAZERTA; DJF3 DATA:13/01/2009, p. 1.722)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVA PERICIAL REQUERIDA PELA ENTIDADE AUTÁRQUICA - HONORÁRIOS PERICIAS - SÚMULA 232 DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - VALOR EXCESSIVO. (...). **III - O valor arbitrado deve ser reduzido para R\$234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n. 558, de 22 de maio de 2007, editada pelo E. Conselho da Justiça Federal. IV - Agravo de Instrumento parcialmente provido.**" (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo de Instrumento - 341452, Julg. 14.10.2008, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 Data: 05/11/2008)

Não obstante os judiciosos fundamentos lançados na decisão ora agravada, não vislumbro complexidade anormal da perícia médica que justifique o arbitramento, a título de honorários periciais, de quantia além do limite máximo previsto no Anexo II da aludida Resolução. Razoável é, pois, o pedido de redução do montante fixado pelo o r. Juízo *a quo* ao patamar de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Por outro lado, não se pode olvidar a dificuldade dos magistrados de pequenas comarcas em encontrar peritos especializados no tema em discussão, cujo problema ultrapassa a questão jurisdicional e está atrelada à própria lei de oferta e procura do mercado.

Com efeito, os profissionais especializados, atraídos pelas melhores condições de remuneração e de infraestrutura, acabam por se instalar nos grandes centros urbanos, cujo fato resulta escassez de peritos habilitados nas pequenas cidades do interior.

Contudo, permitir o pagamento muito acima do previsto na Resolução, considerada a quantidade de perícias realizadas diariamente, acabaria por comprometer ainda mais os recursos destinados à assistência judiciária gratuita e, conseqüentemente, prejudicar a quem dela se vale para defesa de direitos.

Assim, aconselhável seria a concentração dos exames periciais em uma mesma data ou mesmo período, para evitar deslocamento diário dos profissionais para realizar, não raro, apenas uma perícia. Pela concentração, haverá volume de trabalho que justifique não apenas o deslocamento do profissional nomeado, mas também o valor fixado na mencionada Resolução para respectiva remuneração.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º, "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento** a este agravo de instrumento, para reduzir o valor fixado dos honorários da perícia médica para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Dê-se ciência ao D. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028976-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028976-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARIA VALDIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP190255 LEONARDO VAZ
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE CUBATAO SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 74, que indeferiu pedido de substituição do perito médico nomeado.

Em síntese, sustenta que: (i) o perito designado possui consultório na cidade do Guarujá, sendo que reside em Cubatão, o que dificulta sua locomoção até o local da perícia, sendo que existem médicos na Comarca em que reside que poderão realizar a perícia; (ii) não é especialista na moléstia de que é portadora, razão pela qual entende necessário a nomeação de perito local e, de preferência, especialista, que melhor atenderá a prestação jurisdicional.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se, nestes autos, o indeferimento do pedido de substituição do perito médico nomeado.

Segundo os autos, a parte autora é portadora de patologias neurológicas, como: tendinopatia do supra espinhal, calcificação em partes moles periarticular, bursite calcarea, espondilose lombar e protusão discal posterior, tendo requerido a produção de perícia médica judicial.

Nomeado o perito médico (fl. 66), houve impugnação da parte autora (fls. 69/71), que não foi acolhida pelo D.

Juízo *a quo*, e ensejou a decisão ora agravada.

Relativamente a localização do perito médico na Comarca do Guarujá/SP, distante da sua residência, com razão a parte autora.

Com efeito, tratando-se de pessoa de poucos recursos financeiros, beneficiária da justiça gratuita, consoante se vê na fl. 39 dos autos, com problemas de saúde e sem condições físicas, difícil o deslocamento da cidade de Cubatão para Guarujá, quando na própria Comarca em que reside existem médicos capacitados, ou mesmo, o perito nomeado poderá realizar a perícia na Comarca onde está tramitando o feito, residência da parte autora.

A propósito os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PERÍCIA. IMESC. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RESTABELECIMENTO DE AUXÍLIO-DOENÇA. 1. Razoável que a perícia médica seja realizada na comarca do domicílio da parte autora ou comarca vizinha, uma vez que se estaria dificultando o acesso ao Judiciário a exigência de realização de perícia em outra cidade, nas condições econômicas e de alegada saúde precária em que se encontra. 2. Respalhada em prova inequívoca, consistente em atestado médico que indica a manutenção do quadro incapacitante da agravante, legitima-se a concessão da antecipação de tutela para o restabelecimento do auxílio-doença. 3. Em se tratando de prestação de caráter alimentar, não tendo a agravante condições financeiras de manter-se, é patente o perigo da demora, pois a tramitação processual poderá alongar-se, deixando-a ao desamparo. 4. Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG 335381, Proc. nº 200803000184235, Décima Turma, Rel. Leonel Ferreira, DJF3 27/8/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. AUTORA BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. REALIZAÇÃO NO INSTITUTO DE MEDICINA SOCIAL E DE CRIMINOLOGIA DE SÃO PAULO - IMESC. INVIABILIDADE. DESIGNAÇÃO DE EXPERT DA COMARCA. INVERSÃO DO ÔNUS DE PAGAMENTO. I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida. II - Nos termos do § 4º do artigo 3º da Resolução nº 63/03 da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, nos feitos em que a parte seja beneficiária da justiça gratuita, não haverá pagamento de honorários periciais, devendo o Juízo lançar mão do Convênio celebrado pela Procuradoria Geral do Estado com o IMESC para a sua realização. III - Em razão das limitações decorrentes da enfermidade, como também no custeio das despesas de locomoção, impõe-se a designação de perito pertencente ao corpo médico do local da residência da parte autora, em observância do princípio da economia processual, bem como aos ditames do § 3º do artigo 145 do Código de Processo Civil, transferindo ao INSS o ônus do custeio de tais despesas, em atenção não somente à hipossuficiência, mas também ao estado de saúde da parte e à garantia maior do acesso à Justiça. IV - Agravo de instrumento provido." (TRF/3ª Região, AG 291091, Proc. nº 200703000100564, Nona Turma, Rel. Marisa Santos, DJU 28/6/2007, p. 630)

Quanto ao pedido para que a perícia seja realizada por médico especialista na enfermidade apresentada, sem razão a parte agravante.

Entendo desnecessário a especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias, pois o

médico possui habilitação técnica para proceder ao exame pericial de acordo com a legislação em vigência que regulamenta o exercício da medicina. Somente no caso do perito entender necessário o encaminhamento do periciando ao médico especialista é que se justifica a substituição.

Saliente-se, por oportuno, que esta Egrégia Corte já se posicionou pela desnecessária a nomeação de um perito para cada sintoma alegado pela parte autora.

A propósito, seguem transcritos os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA NÃO COMPROVADA. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvido". (TRF 3ª Região - Proc. nº. 2007.61.08.005622-9 - 9ª Turma - Rel. Des. Fed. Marisa Santos - DJF3 CJI 05/11/2009, p. 1.211)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. CARÊNCIA E QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ENFERMIDADE CONTROLÁVEL. POR VIA MEDICAMENTOSA. AUXÍLIO-DOENÇA CONCEDIDO NA VIA ADMINISTRATIVA. IRRELEVÂNCIA. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS. NECESSIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVA PERÍCIA MÉDICA. CONCLUSÃO DO LAUDO PERICIAL OFICIAL NÃO INFRIMADA POR OUTRAS PROVAS. PROVA TESTEMUNHAL DESNECESSÁRIA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA MÉDICA POR ESPECIALISTA NA MESMA DOENÇA ANTERIORMENTE DIAGNOSTICADA. DESNECESSIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE NEGATIVA DE VIGÊNCIA À LEGISLAÇÃO QUE REGULAMENTA A PROFISSÃO DE MÉDICO, QUE NÃO EXIGE ESPECIALIZAÇÃO DO MÉDICO PARA O DIAGNÓSTICO DE DOENÇAS OU PARA A REALIZAÇÃO DE PERÍCIAS. ADMINISTRATIVO. CASSAÇÃO DO BENEFÍCIO NA VIA ADMINISTRATIVA. INEXISTÊNCIA DE DANO MORAL. CONDENAÇÃO DO ESTADO POR DANOS MORAIS. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE ATO ABUSIVO E/OU ILEGAL POR PARTE DO ENTE AUTÁRQUICO. I. (...) II. (...) III. Ante a clareza do laudo oficial, não há que se falar em cerceamento de defesa com base na falta de produção de nova perícia médica. Não há qualquer elemento de prova que pudesse colocar em dúvida a lisura do trabalho do auxiliar do juízo. IV. A comprovação da incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. A produção de prova testemunhal seria inócua. V. Descabida a realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, sob pena de se negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. VI. A cassação do benefício na via administrativa, por si só, não pode embasar a condenação do Estado por danos morais, por inexistir ato abusivo e/ou ilegal por parte do ente autárquico. Não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pelo segurado ante a não concessão do benefício e o ato administrativo praticado pelo representante autárquico, não se caracteriza dano moral. VII. O gozo de auxílio-doença, concedido administrativamente, não vincula o Poder Judiciário, muito menos impede a análise da comprovação de todos os requisitos necessários para a concessão dos benefícios previdenciários. VIII. Preliminares rejeitadas. Apelo improvido". (TRF/3ª Região, Ac 1423841, Proc. nº 20066140062868, Nona Turma, Rel. Hong Kou Hen, DJF3 CJI 13/8/2009, p. 1.617)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO SUSPEIÇÃO PERITO. REALIZAÇÃO NOVA PERÍCIA. INCABÍVEL. - O exame médico foi realizado por médico perito de confiança do juízo, especialista em otorrinolaringologia. Trata-se, antes de qualquer especialização, de médico capacitado para realização de perícia médica judicial, sendo descabida a nomeação de médico especialista para cada sintoma descrito pela parte. - O laudo encontra-se bem fundamentado, tendo o perito descrito todos os exames apresentados e respondido, com pertinência, a todos os quesitos. Havendo coincidência de quesitos das partes, não há porque respondê-los duas vezes, bastando fazer remissão à questão já respondida. - Cabe ao magistrado apreciar livremente a prova apresentada, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes. - Agravo de instrumento a que se nega provimento". (TRF/3ª Região, AI 353769, Proc. nº 200803000433983, Oitava Turma, Rel. Therezinha Cazerta, DJF3 CJ2 1º/9/2009, p. 590)

Ante o exposto, presentes os requisitos do artigo 557 § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** a este agravo para determinar a realização de perícia médica por médico - não necessariamente especialista - da Cidade de domicílio da parte autora.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024386-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024386-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : MARIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : SP194657 JULIANA MOREIRA LANCE COLI e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARCO AURELIO DE CAMPOS GOMES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014295420124036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento da parte autora em face da r. decisão de fls. 527/528, que indeferiu o pedido de prova pericial direta e indireta para comprovação de período laborado em atividade especial.

Em síntese, sustenta ser imprescindível a produção dessa prova, tal como postulada, para o reconhecimento da atividade especial e o consequente enquadramento das atividades exercidas. Entende que o indeferimento, ora contestado, fere o princípio da ampla defesa.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se a necessidade de prova pericial direta e indireta para comprovação do período laborado em atividade especial, sob pena de cerceamento de defesa.

Em regra, para a comprovação do exercício de atividade especial basta a apresentação dos laudos técnicos e dos formulários exigidos em lei. Contudo, o Perfil Profissiográfico Previdenciário, previsto na Lei n. 9.528/97, por **retratar as características** do trabalho do segurado e **trazer a identificação do engenheiro ou do perito** responsável pela avaliação das condições ambientais, tem aptidão para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes de laudo técnico. Ademais, as informações constante no PPP, prestadas pela empresa, devem ser verídicas, sob pena de constituírem crime de falsificação de documento público.

A parte autora alega que algumas das empresas onde trabalhou encontram-se inativas, sem representação, não possuindo ela os laudos técnicos nem os formulários. Segundo afirma, a única forma de demonstrar a natureza desta atividade será por similaridade, mediante elaboração de laudo pericial fundado em comparações com trabalhadores que atuem em condições da mesma natureza. Quanto às empresas que estão em atividade, ou que não forneceram os formulários e os laudos solicitados, ou mesmo que os forneceram com omissão e/ou erro de informações, alega não poder ser prejudicada pela "desídia" do empregador.

Realmente, em se tratando de período de atividade laborado em empresa que teve suas atividades encerradas, é cabível somente a perícia por similaridade como único meio para sua comprovação.

No entanto, os documentos apresentados não indicam a situação em que a parte autora exerceu a atividades, ou seja, as condições vividas à época, nem trazem indícios de que nas empresas paradigmas apresentarão as mesmas características e condições do trabalho efetivamente exercido.

Como na perícia indireta o profissional nomeado vale-se de informações fornecidas exclusivamente pela própria autora, por óbvio, a falta daqueles dados compromete a validade da prova.

Assim, não cabe cogitar de cerceamento à defesa de direito quanto ao indeferimento da perícia indireta, já que o testemunho técnico em empresas similares, com base em elementos ofertados somente pela parte autora, não configura prova capaz de reproduzir os fatos ocorridos.

Ademais, o artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que lhe for pertinente. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento (art. 131 do CPC), fundado em

fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

A respeito, trago à colação os seguintes julgados (g. n.):

"**AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO.** O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). **Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso"** (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). **Agravo regimental desprovido.**" (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"**PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS.** O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. **III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC.** IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"**PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO.** 1. **Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73.** 2. **Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia.**" (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16.030)

Quanto à produção de prova pericial nas empresas em atividade, entendo **assistir razão** em parte à agravante. Com efeito, somente poderá ser deferida essa prova se a empresa não possuir o laudo técnico ou se ficar demonstrada a recusa da empregadora em prestar as informações requeridas.

Na espécie, ficou comprovado ter a parte autora solicitado às empresas "Rúbio & Porto" (fls. 205/206) e "Rodrigo Junqueira Rúbio" (fls. 201/202), por carta com AR (Aviso de Recebimento), os formulários e os laudos dos períodos que pretende ver reconhecidos como especial, sem sucesso, justificando a prova pericial em Juízo, nessas empresas.

No entanto, com relação às empresas que forneceram os laudos e os perfis não há documento algum que confirme o alegado, ou seja, que estão preenchidos de forma incorreta, incompleta ou mesmo que não estão de **acordo com as disposições legais**, não restando demonstrado, portanto, a necessidade da prova pretendida.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** a este agravo, para determinar a prova pericial apenas nas empresas que não forneceram os documentos: "Rúbio & Porto" e "Rodrigo Junqueira Rúbio".

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028022-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028022-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : LILIAM HARUE SASSAKI RAMOS
ADVOGADO : SP315447 SILVIA HELENA ROCHA CAMPOS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SJJ>SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 12, que indeferiu pedido de produção de prova pericial, para comprovação de período laborado em atividade especial.

Em síntese, alega cerceamento à defesa de seu direito e afronta ao contraditório, pois a prova pericial é imprescindível para comprovação das condições insalubres da atividade de cirurgia-dentista desenvolvida durante toda a sua vida profissional.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se a necessidade de prova pericial para comprovação de tempo laborado como cirurgia-dentista em atividade insalubre, sob pena de cerceamento de defesa.

Malgrado os fundamentos da decisão recorrida, o fato é que o indeferimento da prova oportunamente requerida - essencial à solução da controvérsia - implica cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados." (STJ, REsp 184.472/SP, 3ª Turma, j. em 9/12/2003, v.u., DJ de 2/2/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho)

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Exigindo-se laudo-técnico para demonstrar a efetiva exposição ao agente físico decorrente de ruído e não constando dos autos, em relação às demais atividades desenvolvidas pelo agravante, o formulário SB-40 ou qualquer documento que informe sobre a natureza especial do tempo de serviço, imprescindível a realização de perícia com a finalidade de fazer prova das alegações da parte autora. - A prova testemunhal poderá orientar o julgador acerca de sua conclusão quanto a ter o segurado desenvolvido seu trabalho em ambiente exposto aos agentes agressivos. - Existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito do agravante. - Agravo de instrumento provido." (TRF3, AI - Processo: 2005.03.00.082882-4/SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; Órgão Julgador SÉTIMA TURMA; v.u., Data do Julgamento 06/07/2009; Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA: 5/8/2009, p. 384)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE NOMEAÇÃO DE PERITO.

CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. - A conclusão a respeito da pertinência ou não de determinada prova, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos.

- Deve-se proporcionar à parte autora a oportunidade de comprovar o desempenho de eventual atividade especial, com nomeação de engenheiro de segurança do trabalho para a perícia, a fim de se evitar o cerceamento do direito à prova, de modo a evitar a nulidade do processo. - Nas localidades onde não houver profissionais qualificados, com especialidade na matéria sobre a qual deverão opinar, a indicação do perito será de livre escolha do juiz (art. 145, § 3º do CPC). - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AG - Processo: 2006.03.00.003203-7/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador OITAVA TURMA, v.u., Data do Julgamento 5/2/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA: 28/2/2007, p. 400)

No caso, o D. Juízo *a quo* indeferiu a prova requerida entendendo ser desnecessária ao deslinde da ação.

Contudo, desde a entrada em vigor do Decreto n. 2.172, de 5/3/1997, não é mais possível o enquadramento pela categoria profissional do trabalhador, passou-se a exigir, além dos formulários, que a efetiva comprovação da atividade especial fosse feita por meio de laudo técnico pericial.

Dessa forma, ainda que o Juiz não esteja adstrito às conclusões do laudo pericial, a teor do disposto no artigo 436 do Código de Processo Civil, revela-se imprescindível a perícia técnica para elucidação das verdadeiras condições nas quais houve a prestação laboral, tendo em vista que o INSS desconsiderou o caráter especial da atividade exercida pela parte autora após o período de 28/4/1995, conforme consta na cópia da inicial (fl. 16).

Assim, como a parte autora protestou pela produção da prova, há, por consequência, manifesto cerceamento ao direito constitucional de defesa de direito.

Diante do exposto, **dou provimento** a este agravo, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para deferir a realização da prova pericial requerida.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027878-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027878-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE TAVARES DOS SANTOS
ADVOGADO : MG095595 FERNADO GONCALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036340620134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 57, que indeferiu: (i) o pedido de expedição de ofício à Light empresa Serviços de Eletricidade S.A.; (ii) a produção de prova pericial para comprovação de período laborado em atividade especial.

Sustenta que, não obstante o vínculo trabalhista no período de 1978 a 2011, a empresa Light Serviços de Eletricidade S.A. forneceu Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) incompleto, ao contemplar apenas o lapso de 1985 a 2001. Alega ter solicitado a correção diretamente à empregada, mas não logrou sucesso, daí o pedido de prova pericial. Alega, ainda, ter requerido expedição de ofício à empresa para esclarecer os questionamentos do D. Juízo *a quo* acerca da validade do PPP apresentado (falta de assinatura de engenheiro de segurança e médico do trabalho), embora inexista norma legal que faça tal exigência. Entende que o indeferimento da produção da prova fere o princípio da ampla defesa. A final, requer: (i) a expedição de ofício à empresa empregadora para prestar informações demandadas; (ii) a produção da prova técnica.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a necessidade de expedição de ofício à ex-empregadora e a produção da prova pericial para comprovação de período laborado em atividade especial, sob pena de cerceamento de defesa.

Malgrado os fundamentos da decisão recorrida, o fato é que o indeferimento da prova oportunamente requerida - essencial à solução da controvérsia - implica cerceamento de defesa.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

REQUERIMENTO DE PROVAS PELA AUTORA. Caracteriza-se o cerceamento de defesa quando a parte pugna pela produção de prova necessária ao deslinde da controvérsia, mas o julgador antecipa o julgamento da lide e julga improcedente um dos pedidos da inicial, ao fundamento de ausência de comprovação dos fatos alegados."

(STJ, REsp 184.472/SP, 3ª Turma, j. em 9/12/2003, v.u., DJ de 2/2/2004, página 332, Rel. Min. Castro Filho)

"PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE TEMPO ESPECIAL. PROVA PERICIAL E TESTEMUNHAL. NECESSIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

- Exigindo-se laudo-técnico para demonstrar a efetiva exposição ao agente físico decorrente de ruído e não constando dos autos, em relação às demais atividades desenvolvidas pelo agravante, o formulário SB-40 ou qualquer documento que informe sobre a natureza especial do tempo de serviço, imprescindível a realização de perícia com a finalidade de fazer prova das alegações da parte autora. - A prova testemunhal poderá orientar o julgador acerca de sua conclusão quanto a ter o segurado desenvolvido seu trabalho em ambiente exposto aos agentes agressivos. - Existência de perigo de dano irreparável ou de difícil reparação a colocar em risco o direito do agravante. - Agravo de instrumento provido." (TRF3, AI - Processo: 2005.03.00.082882-4/SP; Relator DESEMBARGADORA FEDERAL EVA REGINA; Órgão Julgador SÉTIMA TURMA; v.u., Data do Julgamento

06/07/2009; Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA: 5/8/2009, p. 384)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DE NOMEAÇÃO DE PERITO.

CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE. - A conclusão a respeito da pertinência ou não de determinada prova, deve ser tomada de forma ponderada, porque não depende, apenas, da vontade singular do Juiz, mas da natureza dos fatos controversos e das questões objetivamente existentes, nos autos. - Deve-se proporcionar à parte autora a oportunidade de comprovar o desempenho de eventual atividade especial, com nomeação de engenheiro de segurança do trabalho para a perícia, a fim de se evitar o cerceamento do direito à prova, de modo a evitar a nulidade do processo. - Nas localidades onde não houver profissionais qualificados, com especialidade na matéria sobre a qual deverão opinar, a indicação do perito será de livre escolha do juiz (art.145, § 3º do CPC). - Agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AG - Processo:

2006.03.00.003203-7/SP, Relator DESEMBARGADORA FEDERAL VERA JUCOVSKY, Órgão Julgador OITAVA TURMA, v.u., Data do Julgamento 5/2/2007, Data da Publicação/Fonte DJU DATA: 28/2/2007, p. 400)

Em regra, para a comprovação do exercício de atividade especial basta a apresentação dos laudos técnicos e os formulários exigidos em lei. Contudo, o Perfil Profissiográfico Previdenciário, previsto na Lei n. 9.528/97, por **retratar as características** do trabalho do segurado e **trazer a identificação do engenheiro ou do perito** responsável pela avaliação das condições ambientais, tem aptidão para comprovar o exercício de atividade sob condições especiais, fazendo as vezes de laudo técnico. Ademais, as informações constantes no PPP, prestadas pela empresa, devem ser verídicas, sob pena de constituir crime de falsificação de documento público. No caso, o Perfil Profissiográfico Previdenciário apresentado pela parte autora (fls. 53/56) contém a identificação dos responsáveis pelos registros ambientais (item 16) e pela monitoração biológica (item 18), bem como está assinado pelo representante da empresa (item 20), nos termos determinado pela legislação acima, sendo desnecessária qualquer outra formalidade.

Esse PPP, contudo, registra período de trabalho somente até 2001, embora tenha sido emitido em 15/3/2012 e o CNIS aponte vínculo de trabalho da parte autora até 2011, evidenciando ausência de informação.

Somente poderá ser deferida a produção da prova se a empresa não possuir o laudo técnico ou se ficar demonstrada a recusa da empregadora em prestar as informações requeridas.

Na hipótese, restou comprovado que a parte autora solicitou o laudo técnico, sem sucesso, justificando-se, portanto, preliminarmente, a expedição de ofício à ex-empregadora para que forneça o laudo na sua integralidade ou esclareça o motivo de sua negativa, quando então deverá ser avaliada a necessidade da prova pericial requerida.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** a este agravo, para determinar a expedição de ofício à ex-empregadora para que apresente o PPP correlato a todo o período de trabalho da parte autora ou esclareça os motivos que a impedem de fazê-lo.

Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031618-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031618-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO TEODORO DUARTE
ADVOGADO : SP119377 CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG130702 SARAH CRISTINA SOUZA GUIMARAES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00006-4 2 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por ANTONIO TEODORO DUARTE, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 464.669.756-49, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a citação, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 17/52).

O juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de preexistência da incapacidade. Condenou-o à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 20/05/2014.

A parte autora apelou, com afirmação de que a incapacidade decorre de agravamento da enfermidade no período que detinha a qualidade de segurada (2012).

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial, acostado às fls. 90/92, comprova que a parte autora é portadora de "alcooolismo com neuropatia".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente desde 03/2010.

Quanto à qualidade de segurada, a parte autora contribuiu para o Regime Geral da Previdência Social - RGPS nos períodos de 16/11/1987 a 03/01/1988, 01/09/1989 a 10/10/1989, 31/05/1991 a 23/08/1991, 14/09/1992 a 08/10/1992, 08/04/1999 a 23/06/2000, 07/02/2002 a 05/2002 e 02/01/2012 a 09/04/2012. Em relação ao período de 06/10/2006 a 01/03/2010, observo que a atividade laboral foi exercida em regime estatutário com recolhimento ao Regime Próprio de Previdência Social (fl. 37).

Dessarte, restou evidenciado que, ao reingressar no Regime Geral da Previdência Social - RGPS, em janeiro de 2012, a parte autora já estava incapacitada.

Neste caso, o parágrafo único do art. 59 e o § 2º do art. 42, ambos da Lei 8.213/91, vedam a concessão de benefício por incapacidade quando esta é anterior à filiação ou refiliação do segurado nos quadros da Previdência, ressalvadas as hipóteses de progressão ou agravamento do mal, o que não ocorreu no caso em tela.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PREEXISTENTE AO REINGRESSO.

- A concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença exige qualidade de segurado, incapacidade para o trabalho e cumprimento de carência, quando exigida.

- A comprovação da preexistência de incapacidade ao reingresso à Previdência inviabiliza, no caso, a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou de auxílio-doença.

- Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3ª R., 8ª T. AC 200703990383093, Rel. Juíza Fed. Conv. Márcia Hoffmann, DJF3 CJI 16.12.2010, p. 589).

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC -

APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA PREEXISTÊNCIA.

I- Restou suficientemente analisada a matéria, demonstrando que as enfermidades apresentadas pela parte autora (lombalgia crônica, escoliose e osteo-artrose), eram anteriores ao ingresso ao sistema previdenciário ocorrido em abril de 2004, não havendo que falar em agravamento posterior que pudesse tê-la impedido de trabalhar, quando se poderia enquadrar a situação na previsão descrita no art. 42, §2º da Lei nº 8.213/91.

II - Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC, interposto pela autora, improvido.

(TRF, 3ª R., 10ª T., AC 200903990159025, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJF3 CJI 27.01.2010, p. 1281)

Consequentemente, a parte autora não faz jus aos benefícios pleiteados.

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO ofertada pela parte autora. Refiro-me à ação cujas partes são ANTONIO TEODORO DUARTE, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 464.669.756-49, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032137-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032137-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059774 PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILSON ANTONIO ROSSI
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 12.00.00131-8 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **NILSON ANTONIO ROSSI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 870.632.808-30, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 85/91).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a citação, datada de 05/10/2011 - fl. 56-verso. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com o Manual de Cálculos da Justiça Federal até 29/06/2009 quando passarão a ser calculados de acordo com a Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidente sobre as parcelas vencidas até a data da sentença.

A sentença, proferida em 26/02/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS pugnando pela fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial - dia 22/08/2013.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressaltando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do extrato do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 85/91, comprova que a parte autora é portadora de "limitação severa de movimentos de punhos, principalmente à direita".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade total e permanente.

Verifica-se estar correta, portanto, a concessão da aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).

3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel. Min. Paulo Gallotti).

De acordo com os dados do CNIS a própria autarquia-rê reconheceu a incapacidade da parte autora ao deferir o benefício de auxílio-doença no período de 30/11/2012 a 23 a 23/06/2014 e convertê-lo em aposentadoria por invalidez em 24/06/2014.

No entanto, de acordo com o laudo pericial a incapacidade total e permanente foi caracterizada em março de 2013, quando a parte autora foi submetida a terceira cirurgia e não obteve melhora do quadro clínico, portanto, a aposentadoria por invalidez deve ser deferida desde essa data.

Os demais consectários legais foram arbitrados de acordo com o entendimento desta Turma.

Com essas considerações, decido em conformidade com o art. 557, do Código de Processo Civil, nos autos da ação ajuizada por **NILSON ANTONIO ROSSI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 870.632.808-30, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

NEGO PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL e DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para fixar o termo inicial do benefício em 1º/03/20213.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033505-45.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.033505-4/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO WANDERSON PINTO DANTAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL DA ROCHA VIANA
ADVOGADO : MS010855 GISELE BAGGIO DA SILVA SARTOR
No. ORIG. : 12.80.04265-3 1 Vr DEODAPOLIS/MS

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **MANOEL DA ROCHA VIANA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 101.603.048-73, em face do **INSS**, com objetivo de obter a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, desde a data do requerimento administrativo, acrescidas as parcelas

vencidas dos consectários legais. Requereu a concessão de tutela antecipada. Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 07/16).

O juízo de 1º grau julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, a partir da juntada do laudo pericial, em 20/06/2013. Correção monetária e juros de mora nos termos do art. 1º-F da lei 9.494/97. Condenou a autarquia, ainda, ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre o valor das prestações vencidas até a data da sentença, conforme verbete nº 111 do STJ. Foi concedida a antecipação de tutela.

A sentença, proferida em 05/12/2013, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS. Alega a ausência de incapacidade total e permanente para o trabalho. Pediu a reforma da r. sentença.

Transcorrido "in albis" o prazo para contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurada da parte, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho. Da leitura dos extratos do CNIS, ora anexados aos autos, depreende-se que a parte autora mantinha a condição de segurada à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprido o período correspondente à carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 32/34, comprova que a parte autora é portadora de espondiloartrose lombar e transtorno de disco lombar com radiculopatia, estando incapacitado de forma total e permanente para atividades que exijam esforços físicos.

A conclusão do juízo não está vinculada ao laudo pericial, porque o princípio do livre convencimento motivado permite a análise conjunta das provas. As restrições impostas pela enfermidade diagnosticada, a baixa instrução (autor analfabeto) e o desempenho de trabalho braçal, principalmente em corte de cana, durante muitos anos (1985 a 2013), levam à conclusão de que a incapacidade é total e não há possibilidade de reabilitação.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. LAUDO PERICIAL CONCLUSIVO PELA INCAPACIDADE PARCIAL DO SEGURADO. POSSIBILIDADE DE AFERIÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ, UTILIZANDO-SE OUTROS MEIOS.

1. Ainda que o sistema previdenciário seja contributivo, não há como desvinculá-lo da realidade social, econômica e cultural do país, onde as dificuldades sociais alargam, em muito, a fria letra da lei.
2. No Direito Previdenciário, com maior razão, o magistrado não está adstrito apenas à prova pericial, devendo considerar fatores outros para averiguar a possibilidade de concessão do benefício pretendido pelo segurado.
3. Com relação à concessão de aposentadoria por invalidez, este Superior Tribunal de Justiça possui entendimento no sentido da desnecessidade da vinculação do magistrado à prova pericial, se existentes outros elementos nos autos aptos à formação do seu convencimento, podendo, inclusive, concluir pela incapacidade permanente do segurado em exercer qualquer atividade laborativa, não obstante a perícia conclua pela incapacidade parcial.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 6ª Turma, AGA 1102739, DJE 09.11.2009, Rel Min. OG FERNANDES)

"PREVIDENCIÁRIO. FILIAÇÃO AO SISTEMA APÓS OS SESSENTA ANOS DE IDADE. DECRETO Nº 83.080/79. LEI Nº 8.213/91. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS. CONCESSÃO.

1. A aposentadoria por invalidez é benefício de prestação continuada devido ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz para o trabalho e insuscetível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.
2. Assim, ela é assegurada àquele que comprovar a condição de segurado, a carência de doze contribuições e a incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência (arts. 25, I, e 42 da Lei nº 8.213/91).
3. O Decreto nº 83.080/79, realmente, continha expressa vedação à obtenção de outros benefícios previdenciários além daqueles expressamente discriminados, entre os quais não estava a aposentadoria por invalidez, situação, no entanto, que se alterou com o advento da Lei nº 8.213/9, a chamada Lei dos Benefícios, que não estipulou limite etário para a filiação ao sistema, resultando daí o acerto da decisão atacada.
4. Recurso especial improvido."

(STJ, 6ª Turma, RESP 621331, DJ 07/11/2005, p. 00402, Rel Min. PAULO GALLOTTI)

Assim, de ser mantida a condenação imposta à autarquia.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, nos termos do art. 575, do Código de Processo Civil, nos autos da ação proposta por **MANOEL DA ROCHA VIANA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 101.603.048-73, em face do **INSS, NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002648-90.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.002648-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JAIR PENEZI
ADVOGADO : SP290644 MICHELLE FERNANDA TOTINA DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026489020124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ajuizada por **Jair Penezi**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 510.926.118-00, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, cujo objetivo é o reconhecimento do vínculo de trabalho na oficina mecânica do pai, de 01.01.1965 a 31.12.1977, sem anotação na carteira de trabalho, com a consequente concessão da aposentadoria por tempo de serviço.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, com a ressalva dos benefícios da justiça gratuita.

O autor apela, sustentando ter comprovado o vínculo de trabalho, na condição de empregado do pai, e pede, em consequência, a concessão do benefício.

Decorrido, "in albis", o prazo para as contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência dos Tribunais.

Disponha o art. 202, II, da Constituição Federal, em sua redação original:

"Art. 202. É assegurada aposentadoria, nos termos da lei, calculando-se o benefício sobre a média dos trinta e seis últimos salários de contribuição, corrigidos monetariamente mês a mês, e comprovada a regularidade dos reajustes dos salários de contribuição de modo a preservar seus valores reais e obedecidas as seguintes condições:

(...)

II - após trinta e cinco anos de trabalho, ao homem, e, após trinta, à mulher, ou em tempo inferior, se sujeitos a trabalho sob condições especiais, que prejudiquem a saúde ou a integridade física, definidas em lei;"

Em obediência ao comando constitucional, editou-se a Lei nº 8.213, de 24.07.1991, cujos arts. 52 e seguintes

forneceram o regramento legal sobre o benefício previdenciário aqui pleiteado, e segundo os quais restou afirmado ser devido ao segurado da Previdência Social que completar 25 (vinte e cinco) anos de serviço, se mulher, ou 30 (trinta) anos, se homem, evoluindo o valor do benefício de um patamar inicial de 70% (setenta por cento) do salário-de-benefício para o máximo de 100% (cem por cento), caso completados 30 (trinta) anos de serviço, se do sexo feminino, ou 35 (trinta e cinco) anos, se do sexo masculino.

A tais requisitos, some-se o cumprimento da carência, acerca da qual previu o art. 25, II, da Lei nº 8.213/91 ser de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais no caso de aposentadoria por tempo de serviço.

Tal norma, porém, restou excepcionada, em virtude do estabelecimento de uma regra de transição, posta pelo art. 142 da Lei nº 8.213/91, para o segurado urbano já inscrito na Previdência Social por ocasião da publicação do diploma legal em comento, a ser encerrada no ano de 2011, quando, somente então, serão exigidas as 180 (cento e oitenta) contribuições a que alude o citado art. 25, II, da mesma Lei nº 8.213/91.

Oportuno anotar, ainda, a Emenda Constitucional nº 20, de 15.12.1998, cujo art. 9º trouxe requisitos adicionais à concessão de aposentadoria por tempo de serviço:

"Art. 9º Observado o disposto no art. 4º desta Emenda e ressalvado o direito de opção a aposentadoria pelas normas por ela estabelecidas para o regime geral de previdência social, é assegurado o direito à aposentadoria ao segurado que se tenha filiado ao regime geral de previdência social, até a data de publicação desta Emenda, quando, cumulativamente, atender aos seguintes requisitos:

I - contar com 53 (cinquenta e três) anos de idade, se homem, e 48 (quarenta e oito) anos de idade, se mulher;

II - contar tempo de contribuição igual, no mínimo, à soma de:

a) 35 (trinta e cinco) anos, se homem, e 30 (trinta), se mulher; e

b) um período adicional de contribuição equivalente a 20% (vinte por cento) do tempo que, na data da publicação desta Emenda, faltaria para atingir o limite de tempo constante da alínea anterior."

Ineficaz o dispositivo em questão desde a origem, por ausência de aplicabilidade prática, razão pela qual o próprio INSS reconheceu não serem exigíveis quer a idade mínima para a aposentação, em sua forma integral, quer o cumprimento do adicional de 20% (vinte por cento), aos segurados já inscritos na Previdência Social em 16.12.1998. É o que se comprova dos termos postos pelo art. 109, I, da Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.2005:

"Art. 109. Os segurados inscritos no RGPS até o dia 16 de dezembro de 1998, inclusive os oriundos de outro Regime de Previdência Social, desde que cumprida a carência exigida, atentando-se para o contido no § 2º, do art. 38 desta IN, terão direito à aposentadoria por tempo de contribuição nas seguintes situações:

I - aposentadoria por tempo de contribuição, conforme o caso, com renda mensal no valor de cem por cento do salário-de-benefício, desde que cumpridos:

a) 35 (trinta e cinco) anos de contribuição, se homem;

b) 30 (trinta) anos de contribuição, se mulher."

Para comprovar a atividade exercida de 1º.01.1965 a 31.12.1977 na oficina mecânica do pai, o autor juntou:

- perfil profissiográfico previdenciário emitido por Volvo do Brasil Veículos Ltda, para o período de 01.12.1974 a 25.03.1975;

- cópias da carteira de trabalho com anotações de vínculos com Camargo Penteado Importadora S/A, de 01.06.1974 a 23.07.1974, e com Equipamentos Clark S/A, de 02.08.1974 a 25.03.1975;

- cópias de livro de registro de compras da firma João Penezi, aberto em 10.05.1967, com anotações de notas fiscais de compra de peças e das empresas emissoras, e de livros abertos em 18.03.1965 e em novembro/1968;

- notas fiscais de venda de peças a João Penezi, datadas de 1966, 1967, 1968 e 1969;

- alvará de licença em nome do autor, no ramo de atividade "oficina mecânica", datado de 10.05.1977;

- declaração de inscrição de firma em nome do autor, no gênero de atividade "oficina mecânica", datada de 10.05.1977;

- requerimentos de matrícula do autor, datados de 16.01.1970 e 30.01.1974, onde indicou como local de trabalho o endereço da oficina do pai.

Embora o autor pretenda ver reconhecido o vínculo de trabalho na oficina do pai, de 1965 a 1977, e as

testemunhas corroborem que ele exercia atividade no local, nenhuma delas faz menção aos períodos de trabalho em outras empresas, de 01.06.1974 a 23.07.1974 e de 02.08.1974 a 25.03.1975, cujos vínculos estão anotados na carteira de trabalho.

E mais, em 10.05.1977 o autor abriu sua própria oficina mecânica, conforme inscrição e alvará de licença acostados, comprovando que não trabalhava com o pai.

Não foram apresentados documentos que comprovem o vínculo de trabalho do autor na empresa do pai, e as provas materiais trazidas aos autos demonstram que o autor auxiliava na oficina mecânica, mas não exercia atividade como "empregado", inviabilizando o reconhecimento do tempo de serviço de 01.01.1965 a 31.12.1977.

Com essas considerações, aprecio o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, em ação cujas partes são **Jair Penezi**, inscrito no Ministério da Fazenda sob n. 510.926.118-00, e o **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**.

NEGO PROVIMENTO à apelação interposta pela parte autora.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005913-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005913-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: OSMAR RODRIGUES
ADVOGADO	: SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00174-7 1 Vr CACONDE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **OSMAR RODRIGUES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 032.862.568-03, em face do **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, cujo escopo é a revisão de benefício que recebe desde 24/09/2008, com o reconhecimento das condições especiais de trabalho no período de 11/12/1998 a 24/09/2008 e a consequente conversão da aposentadoria por tempo de contribuição ora recebida em aposentadoria especial, a partir do requerimento administrativo.

Fixado prazo de 10 (dez) dias para apresentação do requerimento administrativo, o autor se manifestou, insurgindo-se contra a determinação, alegando que a prévia provocação administrativa ocorreu juntamente com o pedido de concessão do benefício, não sendo caso análogo ao julgamento ocorrido na Segunda Turma do STJ.

O juízo de 1º grau declarou a extinção do feito sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, diante da ausência de comprovação de negativa do pedido na via administrativa. Não houve condenação ao pagamento de custas ou honorários advocatícios.

O autor apelou, requerendo a anulação da sentença, por entender desnecessário o exaurimento da via administrativa como condição para o ajuizamento da ação, e trazendo razões relativas ao mérito.

Processado o recurso, subiram os autos.

É o relatório.

Aplico o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Não é caso de adoção da súmula 9 deste TRF e do RESP 1.310.042, referentes a pedidos de concessão do benefício.

Nos casos em que o pedido versa sobre revisão do valor inicial do benefício ou dos critérios de reajuste, não há necessidade do prévio requerimento administrativo, porque o INSS apenas aplica a legislação previdenciária respectiva.

O prévio requerimento administrativo não pode ser exigido em hipóteses em que é público e notório o indeferimento pelo INSS. No caso concreto, o reconhecimento da atividade especial pela exposição ao agente ruído depende de análise técnica, baseada em instruções normativas e em legislação específica.

Nesse sentido o entendimento do STJ:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA NO RE 631.240/MG. SOBRESTAMENTO INCABÍVEL EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. TRABALHADOR RURAL. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NOTÓRIA RESISTÊNCIA DA AUTARQUIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. É cediço que "o reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, com fulcro no art. 543-B do CPC, não tem o condão de sobrestar o julgamento dos recursos especiais em tramitação nesta Corte" (EDcl no AgRg no REsp 1.137.447/RS, Rel. Min. OG FERNANDES, Sexta Turma, DJe 7/2/13).

2. O entendimento predominante no Superior Tribunal de Justiça é no sentido da dispensa de prévio requerimento administrativo para o ingresso na via judicial que objetive a percepção de benefício previdenciário, afastando-se a alegação de ausência de interesse de agir.

3. Não se olvida que a Segunda Turma possui compreensão de que "o interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas seguintes hipóteses: recusa de recebimento do requerimento; negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada" (AgRg no AREsp 283.743/AL, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 26/4/13).

4. A compreensão adotada pela Segunda Turma em nada altera a conclusão acolhida nestes autos, porquanto é sabido que o INSS indefere benefício a trabalhador rural sem início de prova material, cujo reconhecimento ora se postula.

5. Agravo regimental não provido".

(STJ, AGARESP 201300532738, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, p. 04/06/2013).

Com essas considerações, em atuação prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para afastar a extinção do feito sem resolução do mérito e determinar a baixa dos autos à vara de origem para o regular prosseguimento.

Refiro-me à ação cujas partes são **Osmar Rodrigues**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 032.862.568-03, e o **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020954-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.020954-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP088884 JOSE CARLOS LIMA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO DOS SANTOS REBOLLERO
ADVOGADO : SP131044 SILVIA REGINA ALPHONSE
No. ORIG. : 06.00.00059-9 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em carteira profissional de janeiro de 1965 a dezembro de 1970 e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais (fls. 82/83).

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 14/06/2007. Reconhecendo o labor rural do autor exercido sem registro em CTPS no período pleiteado na exordial, bem como condenou o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde o requerimento administrativo, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou, ainda, a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum*, isentando-o do pagamento das custas processuais. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação autárquica. Pugna o ente previdenciário pela improcedência do pleito. Sustenta indevido o reconhecimento do labor rural, ante a ausência do início de prova material e a necessidade dos recolhimentos previdenciários e a comprovação da carência necessária. Subsidiariamente, insurge-se quanto ao termo inicial do benefício, verba honorária, juros de mora, correção monetária e despesas processuais.

Recurso adesivo da parte autora requerendo a majoração da verba honorária fixada.

Contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DE LABOR RURAL

Pleiteia o autor o reconhecimento do labor rural exercido sem registro em CTPS de janeiro de 1965 a dezembro de 1970.

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas

ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Carreou o autor aos autos, a comprovar o exercício das lides rurais seu Certificado de Dispensa de Incorporação, datado de 07/01/1972 (fls. 30), Certidão de Casamento, celebrado em 19/04/1975 (fls. 32) e Título eleitoral, expedido em 24/02/1975 (fls. 31), qualificando-o como lavrador em tais datas.

Os depoimentos testemunhais foram uníssonos em afirmar que o requerente labora na roça desde tenra idade, como rurícola e o fez pelo período declinado na exordial (fls. 82/83).

Saliente-se que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais, o que não foi o caso.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural pelo requerente, sem registro em CTPS, no intervalo de 01/01/1965 a 31/12/1970, devendo ser mantida a r. sentença monocrática neste particular.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu

art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o período laborado em atividade rural aqui reconhecido, com os intervalos de trabalhos existentes em CTPS de fls. 19/21, e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, extratos anexos, totaliza o demandante, observada a carência legal, até a data do requerimento administrativo (19/04/2006), com 36 anos, 06 meses e 09 dias de labor (conforme planilha anexa), o que autoriza a concessão da aposentadoria integral, a partir de tal data, pelo que deve ser mantida a r. sentença de primeiro grau.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, àquele que completou 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço.

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

A data de início do benefício deve ser fixada no requerimento administrativo, com fundamento no art. 54 da Lei nº 8.213/91 e entendimento predominante do STJ e desta Corte.

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios mantidos em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE

ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Por fim, observo das informações obtidas junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos anexo a esta decisão, que o autor já percebe o benefício ora vindicado desde 14/09/2010, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa serem compensadas.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação do INSS e à remessa oficial** para explicitar os critérios de correção monetária e juros de mora, consoante fundamentação acima. **Nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019473-45.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019473-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP131146 MAGALI INES MELHADO RUZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00091-6 1 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o conhecimento de labor rural (período de 20/03/1952 a 01/01/1976), e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais (fls. 68/70).

Sentença de improcedência do pedido, prolatada em 05/11/2007.

Apelação da parte autora, pela total procedência do pleito (fls. 101/107).

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar

mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Pretende o autor o reconhecimento do labor rural exercido sem registro em CTPS de 20/03/1952 a 01/01/1976 e, para tanto, carrou aos autos cópias da Certidão do Cartório de Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Olímpia onde consta seu genitor, lavrador e proprietário de imóvel rural no período de 24/03/1948 a 04/12/1961 (fls. 11/12); Certificado de Reservista, datado de 20/04/1964, Certidões de Nascimento de seus filhos, lavradas em 17/08/1967, 27/06/1968 e 08/08/1972, onde consta sua profissão de lavrador em tais datas (fls. 14/17).

Juntou aos autos, ainda, as suas Declarações de Rendimentos dos anos de 1973 e 1974, demonstrando que ele residia em imóvel rural (fls. 19/20) e as Notas Fiscais de Produtor e de Entrada de fls. 21/26, tendo-o como remetente de mercadorias agrícolas nos anos de 1973 a 1976.

Os depoimentos testemunhais foram no sentido de ter o requerente desenvolvido labor rural no interregno pleiteado. As testemunhas afirmaram que o requerente laborava na propriedade de seu pai, na produção de leite, milho, cereais e na roça.

Não constitui óbice ao reconhecimento pleiteado o fato de a genitora do autor ter percebido benefício de natureza urbana de 1982 a 2001, por tratar-se de época posterior a que ele pretende ver reconhecida como laborada nas

lides campesinas.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural, pela parte autora, limitando-se o reconhecimento a data em que completou 12 anos de idade, vale dizer 20/03/1956 a 01/01/1976, já contabilizado o ínfimo lapso de labor rural, compreendido neste período e que fora devidamente registrado em CTPS (09/02/1968 a 22/11/1968), pelo que merece reforma a r. sentença neste particular.

Saliente-se que labor campesino, em período anterior à vigência da Lei 8.213/91, poderá ser computado, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que *"Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)"* (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: *"Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço"* (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o labor rural reconhecido (20/03/1956 a 01/01/1976), com os vínculos empregatícios existentes em CTPS (fls. 27/35), e no extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (extratos anexos), totaliza o demandante, observada a carência legal, até a data de 15/12/1998 (edição da EC nº 20/98), tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos de serviço, o que enseja à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral (planilha anexa).

Saliento ser desnecessário o cumprimento das regras de transição previstas no art. 9º da referida emenda, pois o autor completou o tempo mínimo de tempo de serviço previsto para a aposentadoria antes da data de sua publicação (16.12.98).

O benefício deverá ser calculado em conformidade com o art. 53, inc. II, c/c art. 29, I (redação dada pela Lei 9.876/99), ambos da Lei 8.213/91, observadas as normas trazidas pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, data em que a Autarquia foi cientificada da lide (23/04/2007- fls. 39).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

Por fim, observo das informações obtidas junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos anexo a esta decisão, que o autor já percebe o benefício de aposentadoria por idade desde 24/03/2009, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa serem compensadas.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da parte autora**, para reconhecer o período de labor rural, de **20/03/1956 a 01/01/1976**, exceto para fins de carência, e condenar o INSS ao pagamento do benefício de aposentadoria integral por tempo de serviço ao autor, desde a data da citação. Verbas sucumbenciais, correção monetária e juros de mora, na forma acima explicitada na fundamentação do julgado.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018426-36.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018426-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252398 LUCIANO LIMA LEIVAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
No. ORIG. : 02.00.00232-3 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural, sem registro em carteira profissional de 01/03/1948 a 31/12/1977 e a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição integral.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais (fls. 97/99).

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 25/05/2007. Reconhecendo o labor rural do autor exercido sem registro em CTPS no período pleiteado na exordial, bem como condenou o INSS ao pagamento da aposentadoria por tempo de serviço integral, desde a propositura da ação, devendo as parcelas em atraso serem pagas de uma só vez, corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Fixou, ainda, a verba honorária em 10% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelação autárquica. Pugna o ente previdenciário pela improcedência do pleito. Sustenta indevido o reconhecimento do labor rural, ante a ausência do início de prova material e a necessidade dos recolhimentos previdenciários e a comprovação da carência necessária para a concessão do benefício. Subsidiariamente, insurgem-se quanto ao valor do benefício e a verba honorária fixada.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Pretende o requerente seja reconhecido labor rural no interregno de 01/03/1948 a 31/12/1977.

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL.

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n.º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Com o fito de demonstrar o labor campesino no período pleiteado na inicial, carreou o autor aos autos, tão somente, cópia de sua certidão de casamento, celebrado em 11/12/1982 (fls. 19), a qual se refere a período extemporâneo ao que pretende comprovar, sendo datada de 1982, quando o autor já exercia labor de natureza urbana.

Assim, a meu ver, o demandante não apresentou início razoável de prova material do alegado trabalho campesino. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DO TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR URBANO. DECLARAÇÃO DE EX-EMPREGADOR. EX TEMPO RANEIDADE. AUSÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL. PEDIDO IMPROCEDENTE .

1. A declaração de ex-empregador pode ser equiparada a simples depoimento pessoal reduzido a termo, destituído de cunho oficial, com o agravante de não ter sido observado o contraditório.

2. Para fins de aplicação do disposto no art. 55, § 3º, da Lei 8.213/91, o início de prova material deve se basear em documentos contemporâneos à aludida época trabalhada.

3. Ação rescisória improcedente".

(AR 2.822/CE, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 28.10.09, DJe 20.11.09) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. RECONHECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. DOCUMENTOS EX TEMPO RÂNEOS. PRECEDENTES. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE DO RELATOR NEGAR SEGUIMENTO AO RECURSO COM BASE NO ART. 557, DO CPC.

1. Conforme a pacífica jurisprudência desta Corte Superior de Justiça, para fins de comprovação e averbação de tempo de serviço rural ou urbano, não são considerados como início de prova material documentos não contemporâneos à época dos fatos alegados, como ocorre na hipótese em tela.

2. Estando a decisão atacada lastreada no posicionamento uníforme deste Tribunal Superior, afasta-se a alegada ausência dos pressupostos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

3. Na ausência de fundamento relevante que infirme as razões consideradas no julgado agravado, deve ser mantida a decisão por seus próprios fundamentos.

4. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1018986/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 15.04.08, DJe 12.05.08) (g.n)

Assim, não existindo ao menos início de prova material da atividade exercida, desnecessária a incursão sobre a credibilidade ou não da prova testemunhal, visto que esta, isoladamente, não se presta à declaração de existência de tempo de serviço. Esse entendimento encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça, por meio da súmula nº 149, anteriormente referida.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se os vínculos empregatícios registrados em carteira profissional (fls. 14/18) e constantes do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (extratos anexos), totaliza o requerente tão-somente, até a data da propositura da ação, com 09 anos, 01 mês e 20 dias de tempo de serviço/contribuição, o que enseja o indeferimento da aposentadoria pleiteada (planilha anexa).

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiário da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e ao apelo do INSS**, para julgar improcedente o pedido, nos termos da fundamentação supra. Isenção das verbas sucumbenciais, beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036432-52.2012.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANGELINA PLAZAS FRANCO BONAN
ADVOGADO : SP249004 ANA PAULA FOLSTER MARTINS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210429 LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00246-3 2 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, determinando que seja descontadas as parcelas pagas administrativamente da base de cálculo da verba honorária, condenando a embargada ao pagamento das verbas sucumbenciais, todavia, mantendo-as suspensas por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita. Alega a parte apelante, em síntese, que a r. sentença não deve prevalecer, no tocante à exclusão da base de cálculo dos honorários advocatícios dos valores que percebeu administrativamente.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia ainda instalada nos autos cinge-se ao desconto da base de cálculo dos honorários advocatícios das parcelas recebidas na via administrativa pelo exequente.

Merece acolhida o inconformismo do apelante.

A condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, em face da sucumbência na ação de conhecimento, deve ser objeto de execução, autonomamente, em consonância com o disposto no artigo 23 da Lei nº 8.906/94, senão vejamos:

"Art. 23. Os honorários advocatícios incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Nestes termos, o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente não exclui o direito do patrono à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento.

Nessa linha de raciocínio, julgados desta Egrégia Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento

de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - PARÁGRAFO 5º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHAS DA DATAPREV - VERACIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Verificada a omissão no v. acórdão embargado, haja vista que efetivamente não foi abordada a questão relativa à veracidade do pagamento administrativo das parcelas pleiteadas pela exequente, conforme demonstrativo apresentado pelo INSS. II - O INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, a autora, ora embargada, não carrou provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas de fl. 04/05, de modo que na apuração do "quantum debeatur", os montantes ali consignados deverão ser descontados. III - Todavia, razão não assiste ao INSS quanto à extinção da execução em face do pagamento administrativo efetuado em cumprimento da Portaria 714/93, a partir de abril de 1994, uma vez que a tendo a ação de conhecimento sido distribuída em 07/91, remanescem, ainda, as diferenças decorrentes de critério de correção monetária e juros de mora fixados no título judicial, além dos honorários advocatícios, que devem ser calculados sobre o valor total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito infringente." (TRF3, AC 199961170024450, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJF3 CJI, 18.05.2011, p. 1974).

Em face de tais ponderações, merece reforma a r. sentença, com o prosseguimento da execução com o valor da verba honorária apontada na conta apresentada pela parte exequente, qual seja, R\$ 1.449,65 (um mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e sessenta e cinco centavos - fls. 147/150, dos autos em apenso).

Em face de tais ponderações, fixo o valor dos honorários, a cargo do INSS em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte embargada**, para determinar o prosseguimento da execução com o valor dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.449,65 (um mil, quatrocentos e quarenta e nove reais e sessenta e cinco centavos), condenando o INSS ao pagamento da verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005724-29.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.005724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO

APELANTE : ELENIR TEREZINHA LIMA CAMIM

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2160/2471

ADVOGADO : SP244192 MARCIO ROGÉRIO DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206215 ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057242920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, alterando o valor da conta, no tocante aos honorários advocatícios para R\$ 13.641,84 (fls. 198/202), condenando a parte exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

A apelante, em síntese, requer que a base de cálculo dos honorários advocatícios considere como termo final a data do acórdão, em virtude de somente nesta data, com a reforma da sentença de improcedência, ocorreu a condenação do INSS. Subsidiariamente, requer a isenção do pagamento da verba honorária, tendo em vista que a parte exequente é beneficiária da justiça gratuita.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia, ainda existente nos autos, cinge-se à base de cálculo dos honorários advocatícios.

Não merece reparos a r. sentença.

Compulsando os autos, verifico que o título executivo judicial condenou o INSS ao pagamento dos honorários advocatícios nos seguintes termos : "... No tocante à verba honorária, esta fica a cargo do INSS, diante da sucumbência mínima da parte autora (artigo 21, parágrafo único, do CPC), ficando fixada em 10% (dez por cento), nos termos dos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme entendimento sufragado pela 9ª Turma desta Corte Regional. A base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual se comporá apenas do valor das prestações vencidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula 111 do Superior Tribunal de Justiça ..." (fls. 174, dos autos em apenso).

Nesse diapasão, há de ser observado o princípio da fidelidade ao título executivo, que estabeleceu o cumprimento de determinada obrigação e esboçou os parâmetros a serem seguidos para o seu fiel cumprimento, cabendo ao magistrado observar a o fiel cumprimento da coisa julgada.

Os julgados dos diversos tribunais não admitem processos de execução que contrariem os parâmetros fixados no título executivo judicial, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Proc. 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER) Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª ed., 1999, Ed. Revista dos Tribunais), ao comentarem o dispositivo do art. 610 do CPC, trazem julgados do STJ:

Execução da sentença. O CPC 610 consagra com outras palavras o princípio adotado pelo CPC/39 891, revogado, segundo o qual a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto (STJ, REsp. 36406, rel. Min. Torreão Braz, j. 13-12-93, DJU 28-02-94, p. 2892)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 29 E 136. CF. ART. 202.

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 6ª Turma, REsp 259972, Proc. 200000498629-SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 11/09/2000, p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO CPC, ART. 542, § 3º.

DECISÃO QUE LIMITA A CONTA DE LIQUIDAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVOGAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. ...

2. Não há ofensa à coisa julgada pela decisão monocrática que, constatando erro material, revoga outra anterior que determinou a intimação do exequente para apresentar os cálculos e limitou o período a ser considerado na conta em desacordo com o comando constante do título executivo judicial.

(STJ, 5ª Turma, REsp 205899, Proc. 199900186800-SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU 18/10/1999, p. 263)

É sabido, que o magistrado é o verdadeiro fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, ele deve observar os exatos termos do título executivo judicial.

E, como pode acima ser constatado, o título foi taxativo quanto ao termo final de incidência dos honorários advocatícios, sendo inadmissível a rediscussão acerca da questão transitada em julgado na ação de conhecimento. Importante destacar que a base de cálculo dos honorários advocatícios devem incidir no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, à luz do que dispõe o art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n. 111 do C. STJ, cujo enunciado foi modificado pela C. 3ª Seção daquela E. Corte em 27/9/2006, para que constasse expressamente que, nas ações previdenciárias, os **honorários** advocatícios não incidem sobre as prestações vencidas após a sentença, seguindo, ainda, precedentes desta Turma Julgadora.

No tocante à condenação da parte exequente ao pagamento da verba honorária em sede de embargos à execução, também não merece reparos a r. sentença.

Com acerto, a condição da parte embargada de beneficiária da justiça gratuita prevalece no processo de execução e nos correspondentes embargos, salvo se revogada expressamente.

Nessa linha de raciocínio, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. ART. 557, § 1º, DO CPC.

PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDA NA AÇÃO DE EXECUÇÃO. EXTENSÃO.

POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Para a abertura da via especial,

requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução a este Superior Tribunal de questões federais não debatidas no Tribunal de origem. Hipótese em que a tese jurídica da recorrente, acerca de suposta violação ao art. 557, § 1º, do CPC, não

foi debatida no acórdão recorrido, restando ausente seu necessário prequestionamento, o que atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF. 2. A Constituição Federal, em seu art. 5º, LXXIV, confere ao Estado a obrigação de

prestar "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". A Lei 1.060/50, atribuindo os contornos necessários à maneira de exercitar tal direito, determina, em seu art. 3º, que aqueles que

comprovarem a insuficiência de recursos ficarão isentos do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, entre outros benefícios, que, nos termos do art. 9º da mesma lei, "compreendem todos os atos do

processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias". 3. De outro lado, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os embargos à execução, apesar de sua vinculação com o processo de

execução, constituem instrumento processual típico de oposição à execução forçada promovida por ação autônoma. Todavia, "A circunstância de serem os embargos processados em ação autônoma não desfigura sua

natureza de defesa à pretensão veiculada na ação de execução. Tem-se aí duas ações ligadas a uma mesma e única questão de direito material, qual seja, a procedência ou não da dívida, razão pela qual, sendo apenas uma a

solução, também há de ser uma só a sucumbência" (REsp 539.574/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 13/2/2006, p. 662). 4. **Destarte, a interpretação que melhor se coaduna com a regra constitucional e com o disposto na Lei 1.060/50 é aquela segundo a qual, se o benefício foi concedido no**

processo de conhecimento, persistirá nos processos de liquidação e de execução, inclusive nos embargos à execução, a não ser que seja revogado expressamente. 5. Recurso especial conhecido e provido.(RESP

200301616190, ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/10/2006 PG:00342.)

Ocorre que, compulsando os autos da ação de conhecimento, verifico que o pedido de justiça gratuita feito pela

parte autora, ora exequente, foi indeferido pelo MM. Juiz às fls. 56 e, da respectiva decisão não houve a interposição de qualquer recurso, de tal sorte que esta deve arcar com tal encargo.

Em face de tais ponderações, não merece guarida o inconformismo do apelante, já que a base de cálculo apurada nos cálculos acolhidos pelo MM. Juízo *a quo*, estão em total consonância com o título executivo judicial e esta não está litigando amparada pelo benefício da justiça gratuita.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE.**

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007176-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007176-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : VALDELICE CLETO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00056-7 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

VALDELICE CLETO DOS SANTOS, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 400.860.308-50, ajuizou ação contra o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **DARCI FERREIRA DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 588.240.48-87, falecido em 14.07.2008.

Narra a inicial que a autora é filha inválida do falecido, por ser portadora de "Diabetes Mellitus Grave, Lumbago com Ciática e Escoliose Idiopática, dentre outros males", estando impossibilitada de exercer qualquer atividade laborativa. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' determinou o apensamento deste feito ao Processo nº 0007175-11.2014.4.03.9999, em que a autora requereu a concessão de pensão por morte da genitora, e julgou improcedente os pedidos, condenando a autora em custas, despesa processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apelou às fls. 65/70. Sustentou que o perito judicial não era especialista em psiquiatria e deveria ser determinada a realização de perícia complementar para comprovar que é portadora das doenças narradas na inicial.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso. Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, observo que é desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa do perito nomeado pelo Juízo 'a quo'. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o expert seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Dessa forma, verifico que foram carreadas aos autos as provas necessárias à comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC 1014104, Proc. 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 605).

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2008, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento morte está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 10.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 08/21 e, busca a manutenção da pensão por morte que recebeu até completar 21 anos.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

(...)

§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Extrai-se das disposições legais de regência que apenas o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 anos ou inválido ou, ainda, que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente, será beneficiário da pensão por morte.

O filho maior, que não comprove o enquadramento em alguma das condições legalmente previstas, na data do óbito, não tem proteção previdenciária.

Na época do óbito, a autora tinha 19 (dezenove) anos e recebeu o benefício até completar 21 (vinte e um) anos.

Contudo, afirma que tem direito à manutenção da pensão por morte, tendo em vista sua condição de filha inválida.

A Carteira de Trabalho da Previdência Social - CTPS (fls. 11/12) não indica a existência de qualquer registro.

O atestado emitido em 02.12.2009, informa que ela estava em tratamento ortopédico devido à patologia CID M549 / M412, incapacitada para o trabalho (fl. 13).

Às fls. 14, consta a solicitação de dez sessões de fisioterapia para analgesia, com indicação de CID M549 / M412.

A requisição de exame de raio-X da coluna com data de 26.10.2009, indica a suspeita de escoliose (fl. 15).

Os documentos de fls. 16/17 indicam que a autora nasceu com peso de 5kg e 39cm.

Os exames laboratoriais de fls. 18/19, realizados em 05.09.2002 e 16.11.2009, indicam alterações no nível de glicose.

Foi determinada a realização de perícia médica nos autos do Processo nº 0007176-93.2014.4.03.9999 (autos em apenso), constando no laudo pericial:

"6 - CONCLUSÃO

Exame médico pericial com finalidade de auxílio em ação previdenciária. Do acima exposto e observado a perícia conclui:

Diagnósticos: Doença degenerativa óssea e discal incipiente da coluna vertebral nos segmentos cervical e lombar e diabetes melitus.

Capacidade laborativa: Os elementos obtidos nesta perícia indicam que a periciada não apresenta manifestações clínicas em seu aparelho osteomuscular que determine incapacidade laborativa e deficiência física. Apresenta diabetes melitus sem evidências de complicações vasculares, renais e neurológicas.

Atividade da vida independente: Não há comprometimento para realização das atividades da vida diária."

Destaca-se que, durante a perícia médica, a autora afirmou que fez tratamento para depressão, apresentando documento médico onde constava CID F43.1 e uso dos medicamentos fluoxetina, haloperidol e levomepromazina (fls. 60/61 dos autos em apenso), mas em nenhum momento da petição inicial foi afirmado que ela sofria desse problema ou juntado naquele momento processual algum atestado médico noticiando essa doença.

Na audiência, realizada em 05.02.2013, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Marina Aparecida Alves Carriel Machado afirmou: "*Conhece a autora desde que nasceu, e ela vivia com seus pais até eles falecerem. A autora nunca trabalhou, pois tem diabetes e problema mental. A autora sobrevive com a ajuda dos irmãos.*" (fl. 79 dos autos em apenso).

A testemunha Nadir Rodrigues declarou: "*Conhece a autora desde que nasceu, e ela vivia com seus pais até eles falecerem. A autora nunca trabalhou, pois ela sempre foi doente, tem diabetes, problema de coluna e nervosismo. A autora sobrevive com a ajuda dos irmãos.*" (fl. 80 dos autos em apenso).

Apesar das declarações das testemunhas, observa-se que neste feito foi produzida a prova pericial que concluiu

que não há incapacidade laborativa e deficiência física.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, **VALDELICE CLETO DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 400.860.308-50, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007175-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.007175-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : VALDELICE CLETO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP197307 ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00056-6 1 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

VALDELICE CLETO DOS SANTOS, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 400.860.308-50, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **JANDIRA CLETO DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 257.024.288-89, falecida em 09.11.2007.

Narra a inicial que a autora é filha inválida da falecida, por ser portadora de "Diabetes Mellitus Grave, Lumbago com Ciática e Escoliose Idiopática, dentre outros males", estando impossibilitada de exercer qualquer atividade laborativa. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' determinou o apensamento deste feito ao Processo nº 0007176-93.2014.4.03.9999, em que a autora requereu a concessão de pensão por morte do genitor, e julgou improcedente os pedidos, condenando-a em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 300,00 (trezentos reais), observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apelou às fls. 91/96. Sustentou que o perito judicial não era especialista em psiquiatria e deveria ser determinada a realização de perícia complementar para comprovar que é portadora das doenças narradas na inicial.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso. Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, observo que é desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa do perito nomeado pelo Juízo 'a quo'. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o expert seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a

existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Dessa forma, verifico que foram carreadas aos autos as provas necessárias à comprovação das alegações. Não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC 1014104, Proc. 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Des. Fed. Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 605).

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2007, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento morte está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 10.

A autora juntou aos autos os documentos de fls. 08/21 e, busca a manutenção da pensão por morte que recebeu até completar 21 (vinte e um) anos.

O art. 16, II, §4º, da Lei 8.213/91, na redação vigente na data do óbito dispunha:

Art.16.São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado: I - o cônjuge, a companheira, o companheiro e o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente; (Redação dada pela Lei nº 12.470, de 2011)

(...)

§ 4ºA dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.

Extrai- se das disposições legais de regência que apenas o filho não emancipado, de qualquer condição, menor de 21 (vinte e um) anos ou inválido ou, ainda, que tenha deficiência intelectual ou mental que o torne absoluta ou relativamente incapaz, assim declarado judicialmente, será beneficiário da pensão por morte.

O filho maior, que não comprove o enquadramento em alguma das condições legalmente previstas, na data do óbito, não tem proteção previdenciária.

Na época do óbito, a autora tinha 18 (dezoito) anos e recebeu o benefício até completar 21 (vinte e um) anos.

Contudo, afirma que tem direito à manutenção da pensão por morte, tendo em vista sua condição de filha inválida.

A Carteira de Trabalho da Previdência Social - CTPS (fls. 11/12) não indica a existência de qualquer registro.

O atestado emitido em 02.12.2009, informa que ela estava em tratamento ortopédico devido à patologia CID M549 / M412, incapacitada para o trabalho (fl. 13).

Às fls. 14, consta a solicitação de dez sessões de fisioterapia para analgesia, com indicação de CID M549 / M412.

A requisição de exame de raio-X da coluna com data de 26.10.2009, indica a suspeita de escoliose (fl. 15).

Os documentos de fls. 16/17 indicam que a autora nasceu com peso de 5 kg (cinco quilos) e 39 cm (trinta e nove centímetros).

Os exames laboratoriais de fls. 18/19, realizados em 05.09.2002 e 16.11.2009, indicam alterações no nível de glicose.

Foi determinada a realização de perícia médica, constando no laudo pericial de fls. 60/63:

"6 - CONCLUSÃO

Exame médico pericial com finalidade de auxílio em ação previdenciária. Do acima exposto e observado a perícia conclui:

Diagnósticos: Doença degenerativa óssea e discal incipiente da coluna vertebral nos segmentos cervical e lombar e diabetes melitus.

Capacidade laborativa: Os elementos obtidos nesta perícia indicam que a periciada não apresenta manifestações clínicas em seu aparelho osteomuscular que determine incapacidade laborativa e deficiência física. Apresenta diabetes melitus sem evidências de complicações vasculares, renais e neurológicas.

Atividade da vida independente: Não há comprometimento para realização das atividades da vida diária."

Destaca-se que, durante a perícia médica, a autora afirmou que fez tratamento para depressão, apresentando documento médico onde constava CID F43.1 e uso dos medicamentos fluoxetina, haloperidol e levomepromazina (fls. 60/61), mas em nenhum momento da petição inicial foi afirmado que ela sofria desse problema ou juntado naquele momento algum atestado médico noticiando essa doença.

Na audiência, realizada em 05.02.2013, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Marina Aparecida Alves Carriel Machado afirmou: *"Conhece a autora desde que nasceu, e ela vivia com seus pais até eles falecerem. A autora nunca trabalhou, pois tem diabetes e problema mental. A autora sobrevive com a ajuda dos irmãos."* (fl. 79).

A testemunha Nadir Rodrigues declarou: *"Conhece a autora desde que nasceu, e ela vivia com seus pais até eles falecerem. A autora nunca trabalhou, pois ela sempre foi doente, tem diabetes, problema de coluna e nervosismo. A autora sobrevive com a ajuda dos irmãos."* (fl. 80).

Apesar das declarações das testemunhas, observa-se que neste feito foi produzida a prova pericial que concluiu que não há incapacidade laborativa e, tampouco, deficiência física.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação da autora, **VALDELICE CLETO DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 400.860.308-50, em ação proposta em face do **INSS** -

INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008448-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADELINO DE BRITO
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 09.00.00055-4 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, determinando a elaboração de uma nova conta incluindo o período de contribuições recolhidas e anotadas na CTPS do embargado de setembro a dezembro de 2000, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

Alega a parte apelante, em síntese, que a parte embargada não juntou aos autos a relação dos salários de contribuição utilizados para compor o PBC no ano de 1999, bem como dos meses de setembro a dezembro de 2000. Subsidiariamente, requer o acolhimento de sua conta no valor total de R\$ 2.156,86.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, não conheço do recurso, no tocante ao pedido de exclusão do PBC do benefício, do período referente ao ano de 1999, por ausência de interesse de agir, por ter a r. sentença já decidido nos termos do inconformismo do apelante.

Superada esta questão, passo à análise da parte conhecida do recurso.

Não merece acolhida o inconformismo do apelante.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, acolhendo o cálculo no valor total de R\$ 21.441,28 (vinte e um mil, quatrocentos e quarenta e um reais e vinte e oito centavos).

Alega a parte apelante, em síntese, em matéria preliminar, a nulidade da sentença por infringência ao artigo 458 do CPC. No mérito, sustenta que o cálculo acolhido não apurou o correto coeficiente de cálculo para o valor da renda mensal inicial.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da r. sentença, por ausência de fundamentação, tendo em vista que esta explicitou os motivos de sua decisão, atendendo os ditames do artigo 458, II, do CPC.

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

Não merece acolhida o inconformismo do apelante.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, acolhendo o cálculo no valor total de R\$ 21.441,28 (vinte e um mil, quatrocentos e quarenta e um reais e vinte e oito centavos). Alega a parte apelante, em síntese, em matéria preliminar, a nulidade da sentença por infringência ao artigo 458 do CPC. No mérito, sustenta que o cálculo acolhido não apurou o correto coeficiente de cálculo para o valor da renda mensal inicial.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, afasto a alegação de nulidade da r. sentença, por ausência de fundamentação, tendo em vista que esta explicitou os motivos de sua decisão, atendendo os ditames do artigo 458, II, do CPC. Superada esta questão, passo à análise do mérito.

Não merece acolhida o inconformismo do apelante.

Dos registros de contratos de trabalho anotados na CTPS do autor (fls. 13, dos autos em apenso), conclui-se que ele demonstrou filiação à Previdência Social, nos seguintes períodos: **01/08/2000 a 23/12/2000**.

A CTPS é documento obrigatório do trabalhador, nos termos do art. 13 da CLT, e gera presunção "juris tantum" de veracidade, constituindo-se em meio de prova do efetivo exercício da atividade profissional, produzindo efeitos previdenciários (art. 62, § 2º, I, do Decreto nº 3.048/99). Sendo assim, o INSS não se desincumbiu do ônus de provar que as anotações efetuadas na CTPS do autor são inverídicas, de forma que não podem ser desconsideradas referidas anotações.

Ressalte-se que o fato de o Instituto não localizar registro do empregador no Cadastro Nacional de Informações Sociais (CNIS) não transfere ao empregado a obrigação de comprovar os recolhimentos das contribuições do período laborativo anotado na carteira profissional, uma vez que é de responsabilidade exclusiva do empregador a anotação do contrato de trabalho em CTPS, o desconto e o recolhimento das contribuições devidas à Previdência Social, não podendo o segurado ser prejudicado pela conduta negligente do empregador, que efetuou as anotações dos vínculos empregatícios, mas não recolheu as contribuições. Precedente do STJ: REsp 566405/MG, Relatora Ministra Laurita Vaz, j.18.11.03, DJ 15.12.03, p 394.

Em face de tais ponderações, não merece reparos a r. sentença que considerou o período anotado na CTPS da parte exequente.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO DE PARTE DO RECURSO DE APELAÇÃO DO INSS** e, na parte conhecida, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**. Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR** e, no mérito, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO** da parte exequente. Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001588-42.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001588-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AURELIO MARCELLO BUENO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP248840 DANIELA DE ANGELIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00027-8 1 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, acolhendo a conta apresentada pelo INSS no valor total de R\$ 48.404,24 (quarenta e oito mil, quatrocentos e quatro reais e vinte e quatro centavos - fls. 08, atualizado até janeiro de 2012, condenando a parte exequente ao pagamento da verba honorária, ressalvada a justiça gratuita de que é beneficiária.

O apelante, em suas razões recursais, requer a total improcedência dos embargos, com a inclusão do abono anual de 2012 nos cálculos, bem como dos juros de mora à razão de 1% ao ano em todo o período da conta.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Inicialmente, no tocante à inclusão do abono de anual de 2012 no cálculo de liquidação correta a r. sentença, uma vez que tal valor não estava em atraso na época da elaboração da conta (janeiro de 2012).

No tocante aos juros de mora, melhor sorte não assiste ao apelante.

A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

Todavia, mesmo que o título judicial tenha transitado em julgado com certas definições quanto à matéria, os juros e a correção monetária devem ser regidos pelos critérios dispostos na lei vigente ao respectivo período, por isso devendo ser aplicadas as regras legais que sobrevierem ao título judicial, não impedindo sua aplicação aos processos em curso a alegação de coisa julgada.

Só haveria impedimento, como é curial, se a aplicação de determinada norma legal foi analisada e rejeitada pela própria decisão judicial a ser executada.

Quanto à incidência dos juros de mora após a vigência da Lei nº 11.960/09, o Superior Tribunal de Justiça, em julgado recentíssimo, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 02/02/2012, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento segundo o qual as disposições do art. 5º da Lei 11.960 /09, sobre juros e correção monetária, têm sua aplicação sujeita ao princípio *tempus regit actum*, a significar que: (a) são aplicáveis para cálculo de juros e correção monetária incidentes em relação ao período de tempo a partir de sua vigência, inclusive aos processos em curso; e (b) relativamente ao período anterior, tais acessórios devem ser apurados segundo as normas então vigentes. Considerada a especial eficácia vinculativa desse julgado (CPC, art. 543, § 7º), impõe-se sua aplicação, nos mesmos termos, aos casos análogos.

Nesse sentido, transcrevo ementa de julgado da Corte Especial:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960 /09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960 /2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960 /2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.

Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.

Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.

Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO CONFORME O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP N. 2.180-35/2001.

MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

1. Autos devolvidos pela Vice-Presidência do STJ para análise de hipótese de retratação, conforme previsão do § 3º do art. 543-B do CPC.

2. A Primeira Turma do STJ negou provimento ao recurso especial da União por entender que o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, que fixou em 6% ao ano os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, é aplicável apenas nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da MP 2.180-35/01, ou seja, 24/8/01.

3. Ocorre que, no julgamento do AI 842.063/RS, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a alteração dada pela MP n. 2.180-35/2001, tem aplicação imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.

4. Nesse contexto, por ocasião do julgamento do Resp n. 1.205.946/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, a Corte Especial consignou que a Lei n. 11.960 /2009 é norma de natureza eminentemente processual, devendo ser aplicada de imediato aos processos pendentes.

5. Recurso especial provido, mediante juízo de retratação exercido com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC. (REsp 1142417/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

Em face de tais ponderações, tendo em vista que o título executivo que estabeleceu a aplicação dos juros de mora foi proferido em 16/11/2005 (cópia - fls. 13), ou seja, antes da vigência da Lei nº 11.960/09, esta deve ser aplicada, não merecendo reparos a r. sentença.

Posto isso, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019081-95.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019081-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DO SOCORRO BALBINO DA SILVA GOMES
ADVOGADO : SP115931 ANTONIO CARLOS DERROIDI
No. ORIG. : 10003685920138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de aposentadoria rural por idade. São partes no processo **MARIA DO SOCORRO BALBINO DA SILVA GOMES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 026.932.414.30, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS, sustentando, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício pretendido e requerendo o conhecimento e provimento do reexame necessário.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. **Decido.**

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do CPC, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de remessa oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001. Trata-se de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 4.9.2013, tendo sido proferida a sentença em 1.4.2014.

Embora o art. 2º da Lei 11.718/2008 tenha estabelecido que "para o trabalhador rural empregado, o prazo previsto no art. 143 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, fica prorrogado até o dia 31 de dezembro de 2010", mesmo a partir de 1º.01.2011 é possível a concessão do benefício, contudo, com base em fundamento legal diverso.

A aposentadoria por idade continua sendo devida aos rurícolas, não mais nos termos do art. 143 do PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, mas, sim, com fulcro no art. 48 e parágrafos da Lei 8.213/91, com as modificações introduzidas pela Lei 11.718/2008:

Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11. (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

§ 4º Para efeito do § 3º deste artigo, o cálculo da renda mensal do benefício será apurado de acordo com o disposto no inciso II do caput do art. 29 desta Lei, considerando-se como salário-de-contribuição mensal do período como segurado especial o limite mínimo de salário-de-contribuição da Previdência Social. (Incluído pela Lei nº 11.718, de 2008).

Assim, passo à apreciação do pedido inicial nos termos do art. 515, 1º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/2001.

Tendo a parte autora completado a idade para a aposentadoria por idade rural após 31.12.2010, já não se submete às regras de transição dos arts. 142 e 143, e deve preencher os requisitos previstos no art. 48, §§ 1º e 2º, da Lei n. 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 11.718/2008: 60 (sessenta) anos de idade, se homem, 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, tempo de efetiva atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período correspondente à carência exigida para o benefício, isto é, 180 (cento e oitenta) meses, e imediatamente anterior ao requerimento.

A inicial sustentou que a parte autora era lavrador(a), tendo exercido sua atividade como diarista.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade pelo período de 180 (cento e oitenta) meses, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE.

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido".

(RESP 189521 - Proc. 199800707751/SP - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

A parte autora completou 55 (cinquenta e cinco) anos em 28.10.2012, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 180 (cento e oitenta) meses.

O art. 106 da Lei n. 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte anexou aos autos os documentos de fls. 11-15.

A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente a produção de prova exclusivamente testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da súmula 149:

"A prova exclusivamente testemunhal não basta à comprovação da atividade rurícola, para efeito de obtenção de benefício previdenciário."

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido".

(RESP 284386 - Proc. 200001092251/CE - 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Cabe investigar o real significado da exigência de comprovação da atividade no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. O(A) autor(a) deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo Regime Geral de Previdência Social, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rurícola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 48 da Lei 8.213/91.

A autora apresentou início de prova do exercício da atividade rural: sua certidão de casamento e de nascimento de filhos lavradas, respectivamente, em 28.6.1980, 22.9.1980 e 11.2.1982, nas quais o marido está qualificado como lavrador, além de certidão de nascimento de filho lavrada em 3.11.1983, na qual o marido está qualificado como agricultor.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, demonstra a inexistência de vínculos em nome da autora e, quanto ao marido, demonstra vínculos empregatícios de natureza

rural nos períodos de 31.8.1992 a 30.1.1993, de 20.9.1993 a 31.1.1994, de 22.4.1994 a 22.5.1994, de 5.9.1994 a 1.1.1995, de 4.9.1995 a 1.1.1996, de 18.8.1997 a 14.1.1998, de 18.10.1999 a 12.1999, de 1.3.2002 a 5.2.2003, de 1.4.2003 a 15.12.2003, de 6.3.2003 a 9.11.2007, de 2.5.2008 a 21.12.2008, de 5.2.2009 a 7.2009.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da autora na atividade rural, sobretudo no período posterior à concessão de benefício previdenciário ao marido, em 20.7.2009.

Assim, há vários meios de prova, idôneos, hábeis à conclusão referente ao desenvolvimento do trabalho rural da parte autora.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE PROVIMENTO**. Refiro-me ao processo cujas partes são **MARIA DO SOCORRO BALBINO DA SILVA GOMES**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 026.932.414.30, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033689-98.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033689-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : GILVAN DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP125881 JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP256392 RODRIGO DE AMORIM DOREA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00044-2 3 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **Gilvan dos Santos Lima**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 373.995.168-04, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de auxílio-doença, ou de aposentadoria por invalidez, ou de auxílio-acidente de qualquer natureza, desde a cessação administrativa, datada de 29/02/2012, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 09/19).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Condenou-a ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 09/04/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da parte autora, com alegação preliminar de cerceamento de defesa. Ao reportar-se ao mérito do pedido, aduziu estar comprovada a incapacidade total e permanente para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Quanto à matéria preliminar, a alegação de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida prova testemunhal e inspeção, não merece prosperar porque foram carreadas aos autos as provas necessárias para a comprovação das

alegações.

Conseqüentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA E APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. CARÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE QUALIDADE DE SEGURADO E DE INCAPACIDADE. ASSISTÊNCIA SOCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. ART. 203, V, CF/88. LEI Nº 8.742/93. NÃO-COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS.

1- A teor do artigo 523, §1º, do Código de Processo Civil, a apreciação do agravo retido deve ser expressamente requerida, o que não foi feito.

2- Não houve cerceamento de defesa na ausência de realização de prova oral, na medida em que a questão trazida aos autos demandava exame pericial, devidamente realizado.

3- Verificada a ausência do direito em momento anterior a produção do estudo social, por um requisito que dele não depende, torna-se dispensável a sua elaboração, até por economia processual.

4- Não é devida a aposentadoria por invalidez ou o auxílio-doença à parte Autora que, embora tenha comprovado a carência, não demonstrou a manutenção da qualidade de segurado e a incapacidade para o trabalho.

5- Laudo pericial que afirma a inexistência de incapacidade para o trabalho.

6- O benefício de prestação continuada é devido ao portador de deficiência ou idoso que comprove não possuir meios de prover a própria manutenção e nem de tê-la provida por sua família.

7- Não comprovada a deficiência da parte Autora, indevido é o benefício assistencial previsto no artigo 203, V, da Constituição Federal.

8- Agravo retido não conhecido. Matéria preliminar rejeitada. Apelação do Autor desprovida. Sentença mantida. (AC - Apelação Cível - 1014104, Processo nº 200161130039062/SP, TRF 3ª Região, 9ª turma, unânime, Desembargador Federal Santos Neves, DJU 13/12/2007, p. 605).

No que toca ao mérito do pedido deduzido, ressalto que para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Já o auxílio-acidente corresponde à indenização em razão da redução da capacidade para o trabalho habitual decorrente de seqüela oriunda de acidente de qualquer natureza.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

O laudo pericial, acostado às fls. 40/50, conclui que a parte autora, nascida em 05/01/1989, é portadora de "osteossarcoma do fêmur de alto grau".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade laboral, pois a parte autora "foi tratada com quimioterapia e apresenta ausência da doença".

Não comprovada a incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **REJEITO A PRELIMINAR e NEGOU PROVIMENTO À APELAÇÃO** ofertada pela parte autora.

Refiro-me à ação cujas partes são Gilvan dos Santos Lima, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 373.995.168-04, em face do Instituto Nacional do Seguro Social.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000496-08.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000496-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA APARECIDA ZAGO BARBETTA
ADVOGADO : SP141552 ARELI APARECIDA ZANGRANDI DE AQUINO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HUMBERTO BERNARDO DA SILVA NETO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00004960820084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de recurso de apelação, referente à sentença submetida ao reexame necessário que julgou procedente o pedido de concessão da aposentadoria rural por idade, antecipados os efeitos da tutela. São partes no processo **MARIA APARECIDA ZAGO BARBETTA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 162.815.338-52, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Durante a tramitação do feito, concederam-se os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela o INSS - Instituto Nacional do Seguro Social, requerendo, preliminarmente, o reconhecimento da carência de ação por falta de interesse de agir decorrente da ausência de prévio requerimento administrativo. No mérito, defende, em síntese, que a parte autora não preencheu os requisitos necessários para a concessão do benefício.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

É caso de Remessa Oficial porque o valor da condenação excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001. Trata-se de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 29.6.2004, tendo sido proferida a sentença em 30.8.2012.

Quanto à carência da ação, por falta de interesse de agir, entendo que se faz necessária a comprovação do requerimento do benefício no local certo: o INSS. É a esta autarquia que cabe apreciar o pedido. Na hipótese de seu indeferimento ou da falta de decisão administrativa é que nasce para o segurado o interesse de agir.

No entanto, não é de se adotar esse procedimento em processos judiciais que tiveram regular tramitação, culminando com julgamento de mérito, porque se tornaria inócua toda a espera do segurado, que teria negada a atividade administrativa e a judiciária, como no presente caso, em que a autora aguarda o deferimento da prestação, de natureza alimentar, há longo tempo.

Assim, rejeito a preliminar.

Os requisitos para concessão da aposentadoria por idade de trabalhador rural estão fixados nos arts. 142 e 143 da Lei 8213/1991, e, quando segurado especial em regime de economia familiar, nos arts. 39, I, e 142 da mesma lei.

A carência estatuída no art. 25, II, não tem aplicação integral imediata, devendo ser escalonada e progressiva, na forma estabelecida no art. 142, levando-se em conta o ano em que o segurado implementou as condições

necessárias à obtenção do benefício. Trata-se de regra de transição destinada àqueles que já estavam no sistema antes da modificação legislativa.

A inicial sustentou que a autora era lavradora, tendo exercido sua atividade em regime de economia familiar.

A interpretação sistemática da legislação previdenciária permite concluir que a exigência de comprovação do exercício da atividade no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício só tem sentido quando ainda não completado o tempo necessário para a concessão, na forma prevista no art. 142 da Lei 8.213/91. Se a parte deixou as lides rurais após trabalhar pelo período exigido no art. 143, não tem sentido negar-lhe o benefício. Aplicando o princípio da uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços para populações urbanas e rurais, descrito no art. 194, II, da Constituição Federal, é de se entender que, à semelhança dos urbanos, a posterior perda da condição de segurado não obsta à concessão do benefício quando já cumprida a carência.

Comprovado o exercício da atividade rural, não há que se falar em perda da qualidade de segurado, uma vez o trabalhador rural deve apenas comprovar os requisitos idade e tempo de atividade.

O conceito de carência, para o diarista e para o segurado especial, tem sentido peculiar, que se satisfaz com o exercício da atividade, dispensando o pagamento das contribuições previdenciárias.

Nesse sentido, a jurisprudência do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO, RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. NÃO CONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DO ÓBICE DA SÚMULA 284/STF. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. VALOR MÍNIMO. CARÊNCIA. INEXIGIBILIDADE .

...

2. Até 1995, quando do advento da Lei nº 9.032, além do fator idade (60 anos para os homens e 55 anos para as mulheres) a fruição do benefício da aposentadoria de valor mínimo pelo rurícola condiciona-se apenas ao trabalho rural por um tempo de cinco anos, ainda que em forma descontínua, não se reclamando período de carência de 180 (cento e oitenta) contribuições mensais (Lei nº 8.213/91 - arts. 26, III, 39, I, 48, § 1º e 143, II, redação anterior à alteração introduzida pela Lei nº 9.063, de 14 de junho de 1995).

3. In casu, há início razoável de prova material a comprovar a condição de rurícola do beneficiário.

4. Recurso especial conhecido em parte (letra "a"), e, nesta extensão, provido." (RESP 189521 - 6ª Turma - Rel. Fernando Gonçalves - DJ 24/05/1999 - p. 210).

O diarista deve comprovar que efetivamente trabalhou nas lides rurais pelo período previsto no art. 142 da Lei 8.213/91, uma vez que aplicável, no caso, a norma de transição.

A parte autora completou 55 anos em 27.5.1998, portanto, fará jus ao benefício se comprovar sua condição de rurícola pelo período de 102 meses.

O art. 106 da Lei 8.213/1991 enumera os documentos aptos à comprovação da atividade, rol que não é taxativo, admitindo-se outras provas, na forma do entendimento jurisprudencial dominante.

Para comprovar sua condição de rurícola, a parte autora juntou os documentos de fls. 11-102.

Os documentos expedidos por órgãos públicos, nos quais consta a qualificação da autora ou do marido como lavrador, podem ser utilizados como início de prova material, como exige o art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, para comprovar a sua condição de rurícola, se confirmada por prova testemunhal.

É como vem sendo, reiteradamente, decidido pelo STJ:

"RECURSO ESPECIAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA. PROVA. PROFISSÃO DE LAVRADOR NO REGISTRO DE CASAMENTO. EXTENSÃO À ESPOSA. POSSIBILIDADE . JUROS DE MORA.

I - O entendimento pacificado pelo Tribunal é no sentido de que a qualificação profissional do marido, como rurícola, se estende à esposa, quando alicerçada em atos do registro civil, para efeitos de início de prova documental.

II - Nas causas previdenciárias, os juros moratórios devem incidir no percentual de 1% ao mês, a partir da citação válida e não desde quando devidas as prestações.

III - Recurso conhecido em parte e, nesta extensão, provido."

(RESP 284386, 5ª Turma - Rel. Gilson Dipp - DJ 04/02/2002 - p. 470)

Entendo que a perda da condição de segurado que não impede a concessão do benefício àquele que cumpriu a carência também se aplica aos trabalhadores rurais.

Entretanto, essa norma, como todas as demais, não comporta leitura e interpretação isoladas. Deve ser analisada dentro do sistema que a alberga e, no caso, com vistas à proteção previdenciária dada aos trabalhadores rurais.

Daí que cabe investigar o real significado da exigência contida no art. 143 da Lei 8.213/91, o quê realmente deve ser exigido do trabalhador rural para que tenha direito à sua aposentadoria por idade. Deve estar trabalhando no dia imediatamente anterior ao requerimento? Um ano antes? Dois anos antes? Qual o período de interrupção do trabalho rural que pode ser considerado imediatamente anterior ao requerimento do benefício?

Penso que a resposta está no próprio art. 143, cuja infeliz redação, ensejadora de tantas discussões, tem em vista a proteção do trabalhador rural.

No regime anterior à Constituição de 1.988, os trabalhadores rurais estavam expressamente excluídos do Regime Geral de Previdência Social, e tinham algum amparo apenas dentro dos limites do Prorural.

A Constituição de 1.988 estabelece que, para fins de seguridade social, trabalhadores urbanos e rurais devem ter tratamento uniforme e equivalente, o que impõe que os trabalhadores rurais tenham a mesma proteção previdenciária dada aos urbanos.

O novo Regime Geral de Previdência Social, conforme previsto na Constituição, foi implementado com as Leis 8.212 e 8.213/91.

Instituído o novo RGPS, era necessário dar proteção àqueles trabalhadores rurais que, antes da nova legislação, estavam expressamente excluídos da cobertura previdenciária, e essa proteção veio, justamente, na forma prevista no art. 143 da Lei 8.213/91: aposentadoria por idade, desde que comprovado o efetivo exercício da atividade rural pelo período correspondente à carência prevista no art. 143, e no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício.

A "mens legis" foi, sem dúvida, proteger aquele trabalhador rural que antes do novo regime previdenciário não tivera proteção previdenciária, ou seja, que fizera das lides rurais o seu meio de vida. É verdade que a lei tolera que a atividade rural tenha sido exercida de forma descontínua. Entretanto, não admite que tenha aquele trabalhador perdido a sua natureza rúricola.

A análise só pode ser feita no caso concreto. É a história laboral do interessado que pode levar à conclusão de que permaneceu, ou não, essencialmente, trabalhador rural.

Se das provas surgir a comprovação de que o trabalho rural não foi determinante para a sobrevivência do interessado, não se tratará de trabalhador rural com direito à proteção previdenciária prevista no art. 143 da Lei 8.213/91.

A parte autora apresentou início de prova do exercício da atividade rural: Escritura Pública de Divisão Amigável de imóvel rural, datada de 31.10.1978, na qual o marido figura como agricultor; comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural nos anos de 1992 a 2006; Certificados de Cadastro de Imóvel Rural em nome do marido e relativos aos anos de 1996 a 2005; comprovantes de pagamento do Imposto Territorial Rural relativos aos anos de 1990 a 1995 no quais o marido está qualificado como trabalhador rural; notas fiscais de aquisição de insumos rurais ao longo do ano de 2006; declaração de produtor rural emitida pelo espólio do marido da autora, em 26.5.1996, indicando o início da atividade rural em 8.7.1968; notas fiscais de produtor rural emitidas pelo marido e pela autora ao longo dos anos de 1988, 1990, 1991 e 1996.

A consulta ao extrato do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais, documento anexado, nada informa quanto a vínculos empregatícios em nome da autora e comprova sua inscrição como segurada especial em 31.12.2007. Quanto ao falecido marido, informa o recolhimento de contribuições individuais na qualidade de empresário, de 1.1985 a 12.1985, de 6.1986 a 6.1986, de 8.1986 a 2.1987, de 4.1987 a 5.1987, de 7.1987 a 6.1988, de 8.1988 a 5.1990 e de 7.1990 a 2.1995.

Contudo, diante dos demais elementos probatórios carreados aos autos, restou comprovado o exercício da atividade rural em regime de economia familiar.

A prova testemunhal confirmou o trabalho da parte autora na atividade rural.

Desse modo, restaram comprovados os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria por idade.

O termo inicial do benefício é fixado na data do requerimento administrativo, formulado em 29.6.2004 consoante fls. 12, quando já preenchidos os requisitos legais.

O abono anual decorre da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91, sendo devido independentemente de requerimento.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

O INSS é isento de custas, mas deve reembolsar as despesas efetivamente comprovadas.

Mantenho a condenação da autarquia ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre a soma das parcelas devidas até a data da prolação da sentença, excluídas as vincendas. Atuo com arrimo no verbete nº 111, do Superior Tribunal de Justiça.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto e a remessa oficial, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **REJEITO** as preliminares e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso do INSS e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial para fixar a correção monetária das parcelas vencidas na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo CC e 219 do CPC, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Refiro-me ao processo cujas partes são **MARIA APARECIDA ZAGO BARBETTA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 162.815.338-52, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005034-29.2008.4.03.9999/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AMERICO RYU FUJII
ADVOGADO : SP125910 JOAQUIM FERNANDES MACIEL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP171904 ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
No. ORIG. : 04.00.00174-8 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação interposta pela parte autora visando à revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/104.483.399-5), considerando-se, de forma fidedigna, as contribuições efetivamente vertidas no período de 08/1996 a 10/1996.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de parcial procedência do pedido, para determinar a revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/104.483.399-5), com a inclusão dos salários-de-contribuição para o ano de 1996. Determinado o reexame necessário.

Apelação da parte autora, pleiteando, tão somente, a inexistência da sucumbência recíproca.

Apelação da parte autárquica. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 8.213/91, em sua redação original:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses."

[Tab]

In casu, observo, de acordo com documentos colacionados aos autos às fls. 09-10; 17-18; 34 e 49, que a autarquia desatendeu aos preceitos acima explicitados, já que deixou de considerar, de forma fidedigna, para a composição do PBC do benefício, as contribuições vertidas pela parte autora para o período de 08/1996 a 10/1996.

Ademais, de acordo com laudo elaborado pela Contadoria da Comarca de Mogi das Cruzes/SP (fls. 144), restou evidenciado o prejuízo causado à requerente.

Que, instando a manifestar-se, o ente autárquico anuiu ao cálculo apresentado, ratificando a incorreção.

Desta forma, faz jus a requerente ao recálculo de seu benefício nos termos do art. 29, da lei 8.213/91, devendo ser mantida, quanto ao mérito, a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

As diferenças pagas devem observar a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa.

Quanto aos critérios de cálculo dos honorários advocatícios, observo que a parte autora, em sua exordial, pleiteia a revisão do benefício com a utilização dos salários-de-contribuição efetivamente recolhidos para o período de 08/1996 a 10/1996, elevando a RMI para R\$740,78 (setecentos e quarenta reais e setenta e oito centavos) e sobre a mesma aplicar os índices de reajustamento legais.

O juízo *a quo*, em sua sentença, julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a revisão do benefício, embasando-se nos valores apurados pela contadoria, qual seja, R\$740,78 (setecentos e quarenta reais e setenta e oito centavos).

Destarte, não há que se falar em sucumbência recíproca, já que a sentença *a qua* amoldou-se ao pedido materializado na exordial (fls.05)

Nestes termos, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA E DOS JUROS DE MORA.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica, dou parcial provimento à remessa oficial**, para estabelecer os critérios de cálculo da correção monetária e dos juros de mora e **dou provimento à apelação da parte autora**, para condenar a autarquia em verbas sucumbenciais, nos termos retro expendidos. No mais, mantida a sentença *a qua*, destacando-se a necessidade de ser observada a prescrição quinquenal parcelar e descontados todos os valores pagos na esfera administrativa

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028204-93.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028204-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: JOAO MESSIAS DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
	: SP098327 ENZO SCIANNELLI
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 09.00.00021-5 4 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez (NB/121.036.469-4), aplicando-se o art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91.

A parte autora pleiteia a reforma da sentença, que reconheceu a existência do instituto da decadência.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/121.036.469-4), diante da ocorrência do instituto da decadência.

Contudo, tal *decisum* deve ser anulado, pelas razões abaixo explicitadas.

A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários, assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Contudo, considerando a data de deferimento do benefício (05.07.01 - fls. 19) e a data do ajuizamento desta ação (09.02.09 - fls. 02), **não** transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Diante do princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

DO MÉRITO.

A seguir, observo que a renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez consiste na utilização do salário de benefício do auxílio-doença, corrigido monetariamente pelos índices previstos na legislação previdenciária, aplicando-se sobre ele o percentual de 100%, nos termos dos artigos 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999 e 44 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ PRECEDIDA DE AUXÍLIO-DOENÇA. RENDA MENSAL INICIAL. APLICAÇÃO DO ART. 36, § 7º, DO DECRETO N. 3.048/1999. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento consolidado por este Tribunal Superior, no caso de o benefício da aposentadoria por invalidez ser precedido de auxílio-doença, a renda mensal inicial será calculada com base no art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1270670/PR, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe 23/05/2012).

Outrossim, cabe salientar a inaplicabilidade do art. 29, § 5º, da Lei 8.213/91 no caso em tela.

Isso porque, de acordo com pesquisa sistema CNIS (segue em anexo), não houve solução de continuidade entre a concessão do auxílio-doença (NB/113.813.565-5) e aposentadoria por invalidez (NB/121.036.469-4) que pudesse ensejar o retorno do segurado ao sistema contributivo da Previdência Social, tendo em vista a interpretação sistemática desse dispositivo com o art. 28, § 9º, alínea "a", da Lei n. 8.212/1991, de cujo teor se extrai a impossibilidade de utilizar os valores recebidos a título de benefício previdenciário como salário de contribuição, para fins de cálculo da renda mensal inicial.

A propósito, destaco mais um julgado do Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, cujas ementas seguem abaixo, respectivamente:

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DA RMI. AUXÍLIO-DOENÇA SEGUIDO DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRECEDENTES.

1. Consoante firme orientação desta Corte, não havendo períodos intercalados de contribuição entre a concessão de um benefício e outro, não se aplica o disposto no § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuja incidência se dá somente na hipótese do inc. II do seu art. 55.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1108867/RS, Rel. Ministro Jorge Mussi. Quinta turma. DJe 13/10/2009).

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal. II - A questão relativa à aplicabilidade do artigo 285-A do Código de Processo Civil à hipótese dos autos não foi veiculada nas razões da apelação interposta pela demandante, sendo vedado à parte inovar em sede de agravo interno, colacionando razões que não foram suscitadas no recurso anteriormente analisado, razão pela qual não se conhece do seu agravo quanto ao ponto. III - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, in casu, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99. IV - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF. V - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do caput, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social. VI - Agravo da parte autora não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art. 557, §1º, do CPC). (TRF3. AC 00020906420114036114, DESEMBARGADOR Federal Sergio Nascimento. Décima Turma e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012).

Pondo fim à controvérsia, o Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, consignou a constitucionalidade do art. 36, § 7º, do Decreto nº 3.048/1999, diante de sua natureza meramente regulamentar, conforme ementa do julgado a seguir transcrito:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CARÁTER CONTRIBUTIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. COMPETÊNCIA REGULAMENTAR. LIMITES.

1. O caráter contributivo do regime geral da previdência social (caput do art. 201 da CF) a princípio impede a contagem de tempo ficto de contribuição.

2. O § 5º do art. 29 da Lei nº 8.213/1991 (Lei de Benefícios da Previdência Social - LBPS) é exceção razoável à regra proibitiva de tempo de contribuição ficto com apoio no inciso II do art. 55 da mesma Lei. E é aplicável somente às situações em que a aposentadoria por invalidez seja precedida do recebimento de auxílio-doença durante período de afastamento intercalado com atividade laborativa, em que há recolhimento da contribuição previdenciária. Entendimento, esse, que não foi modificado pela Lei nº 9.876/99.

3. O § 7º do art. 36 do Decreto nº 3.048/1999 não ultrapassou os limites da competência regulamentar porque apenas explicitou a adequada interpretação do inciso II e do § 5º do art. 29 em combinação com o inciso II do art. 55 e com os arts. 44 e 61, todos da Lei nº 8.213/1991.

4. A extensão de efeitos financeiros de lei nova a benefício previdenciário anterior à respectiva vigência ofende tanto o inciso XXXVI do art. 5º quanto o § 5º do art. 195 da Constituição Federal. Precedentes: REs 416.827 e 415.454, ambos da relatoria do Ministro Gilmar Mendes. 5. Recurso extraordinário com repercussão geral a que se dá provimento.

(RE 583834, Relator: Min. Ayres Britto. Tribunal Pleno, publ. 14-02-2012 RT v. 101, n. 919, 2012, p. 700-709).

Vê-se, portanto, que o salário de benefício da aposentadoria por invalidez deve ser equivalente à 100% do valor do salário de benefício do auxílio-doença anteriormente recebido, reajustado pelos índices de correção dos benefícios previdenciários, nos termos art. 36, § 7º, do Decreto n. 3.048/1999, não havendo motivos para sua alteração.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, para anular a sentença proferida pelo juízo *a quo* e, nos termos do art. 515, §3º, do mesmo diploma legal, **julgo improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/121.036.469-4)**, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006008-53.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006008-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202501 MARCIA DE PAULA BLASSIOLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUDITH PAULO CORREA
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão de benefício previdenciário, mediante incorporação do valor correspondente ao auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo da aposentadoria especial (NB/80.141.232-3). Determinado o reexame necessário.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relato.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A presente demanda cinge-se na incorporação do valor correspondente ao auxílio-acidente aos salários-de-contribuição que serviram de base de cálculo da aposentadoria especial (NB/80.141.232-3)

Quanto à referida temática, previa a Lei 6.367/76 ao disciplinar o auxílio-acidente:

"Art. 6º - O acidentado do trabalho que, após a consolidação das lesões resultantes do acidente, permanecer incapacitado para o exercício de atividade que exercia habitualmente, na época do acidente, mas não para o exercício de outra, fará jus, a partir da cessação do auxílio-doença, a auxílio-acidente.

§ 1º - O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente, será concedido, mantido e reajustado na forma do regime de previdência social do INPS e corresponderá a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o inciso II do art. 5º desta lei, observado o disposto no § 4º do mesmo artigo.

§ 2º - A metade do valor do auxílio-acidente será incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resultar de acidente do trabalho.

§ 3º - O titular do auxílio-acidente terá direito ao abono anual."

Tal regra foi regulamentada no art. 20 do Dec. 79.037/76:

"Art. 20 - O auxílio-acidente, mensal e vitalício, corresponderá a 40% (quarenta por cento) do salário-de-contribuição do segurado vigente no dia do acidente, observado o disposto nos artigos 36 e 37, não podendo ser inferior a este percentual do seu salário-benefício."

O Decreto 89.312/84, por sua vez, previa:

"Art. 165. O acidentado do trabalho que após a consolidação das lesões resultantes do acidente permanece incapacitado para o exercício da atividade que exercia habitualmente na época do acidente, mas não para o exercício de outra, faz jus, a contar da cessação do auxílio-doença, ao auxílio-acidente.

§ 1º O auxílio-acidente, mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado com o mesmo acidente, é concedido, mantido e reajustado na forma desta Consolidação e corresponde a 40% (quarenta por cento) do valor de que trata o item II do artigo 164, observado o disposto no seu § 8º.

§ 2º A metade do valor do auxílio-acidente é incorporada ao valor da pensão quando a morte do seu titular não resulta de acidente do trabalho.

§ 3º O titular do auxílio-acidente tem direito ao abono anual.

Por fim, segue a disposição do art. 86 da lei 8.213/91, em sua redação original:

Art. 86. O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 1º O auxílio-acidente mensal e vitalício corresponderá a 50% (cinquenta por cento) do salário-de-benefício do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995) § 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado. § 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente.

§ 1º O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 2º O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 3º O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)

§ 4º Quando o segurado falecer em gozo do auxílio-acidente, a metade do valor deste será incorporada ao valor da pensão se a morte não resultar do acidente do trabalho. (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 5º Se o acidentado em gozo do auxílio-acidente falecer em consequência de outro acidente, o valor do auxílio-acidente será somado ao da pensão, não podendo a soma ultrapassar o limite máximo previsto no § 2º. do art. 29 desta lei." (Revogado pela Lei nº 9.032, de 1995)

Depreende-se dos dispositivos retro a inexistência de qualquer previsão quanto à incorporação do auxílio-acidente aos salários-de-contribuição das possíveis espécies de aposentadoria (especial, por tempo de serviço), já que não havia qualquer vedação quanto à cumulação de benefício de auxílio-acidente com outro de aposentadoria. Ocorre que, em 27/06/97, foi editada a MP 1.523-9, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, dando nova redação ao art. 86 da Lei 8.213/91, que passou a proibir o recebimento simultâneo de aposentadoria e auxílio-acidente:

"Art. 86 - O auxílio-acidente será concedido, como indenização, ao segurado quando, após consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem seqüelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 1º - O auxílio-acidente mensal corresponderá a cinquenta por cento do salário-de-benefício e será devido, observado o disposto no § 5º, até a véspera do início de qualquer aposentadoria ou até a data do óbito do segurado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 2º - O auxílio-acidente será devido a partir do dia seguinte ao da cessação do auxílio-doença, independentemente de qualquer remuneração ou rendimento auferido pelo acidentado, vedada sua acumulação com qualquer aposentadoria. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 3º - O recebimento de salário ou concessão de outro benefício, exceto de aposentadoria, observado o disposto no § 5º, não prejudicará a continuidade do recebimento do auxílio-acidente. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 4º - A perda da audição, em qualquer grau, somente proporcionará a concessão do auxílio-acidente, quando, além do reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, resultar, comprovadamente, na redução ou perda da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia. (Parágrafo restabelecido, com nova redação,

pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 5º - (Vetado pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)"

Tal proibição se justifica em razão do teor do art. 31 da Lei 8.213/91 - na redação dada pela mencionada lei, que determinou a integração dos valores recebidos a título de auxílio-acidente aos salários de contribuição integrantes do PBC da aposentadoria:

"Art. 31. O valor mensal do auxílio-acidente integra o salário-de-contribuição, para fins de cálculo do salário-de-benefício de qualquer aposentadoria, observado, no que couber, o disposto no artigo 29 e no artigo 86, § 5º." (Artigo restabelecido, com nova redação, pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

Conforme se vê, antes da alteração introduzida pela Lei 9.528/97, o benefício era vitalício, mas não podia integrar os salários de contribuição do PBC da aposentadoria.

Com a alteração da Lei 9.528/97, o auxílio-acidente não é mais vitalício, mas deve integrar a base de cálculo da aposentadoria.

In casu, as concessões dos benefícios da parte autora (auxílio-acidente e aposentadoria especial) ocorreram anteriormente à edição da lei 9.528/97, o que, por sua vez, inviabiliza a procedência do pleito.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial**, para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria especial (NB/80.141.232-3), nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033656-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUCIO DAMACENO E SILVA
ADVOGADO : SP254660 MARCELO PINTO DE MORAES
No. ORIG. : 12.00.04426-1 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade (NB/131.527.183-1) nos termos elencados na exordial (fls. 02-05). Não determinado o reexame necessário.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário;" (Incluído pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

In casu, observo, de acordo com documento colacionado aos autos às fls. 07-10, que o ente autárquico atendeu à disposição retro por ocasião do cálculo da rmi do benefício.

Ademais, a evolução dos reajustes aplicados pela autarquia encontra-se em conformidade com a legislação pátria (Em 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelos Decretos ns. 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05). A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013).

Ressalte-se, por fim, que os atos autárquicos gozam de presunção de legitimidade.

Destarte, cabia ao requerente comprovar ou minimamente trazer a baila, qualquer indício de irregularidade, o que, por sua vez, não fora concretizado, já que não se depreende dos autos qualquer documento (planilha de cálculo) que ateste possível incorreção.

Sendo assim, a parte autora não se desincumbiu do ônus probatório previsto no art. 333, I, do CPC.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput* e/ou §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação autárquica e à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido, nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027041-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027041-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2189/2471

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP182096 ALAN OLIVEIRA PONTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : WALDIR ANDRADE DE SOUZA
ADVOGADO : SP268172 JURACI RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP
No. ORIG. : 00000036920138260140 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 21/23, que deferiu a produção de prova técnica no local de trabalho da parte autora e arbitrou os honorários periciais em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Sustenta equívoco na decisão agravada ao determinar perícia *in loco* atual para aferição de situação de insalubridade pretérita, a qual deve ser demonstrada por documento técnico contemporâneo ao período em que se pretende o reconhecimento de condições insalubres de trabalho. Alega, ainda, que os honorários periciais foram fixados muito acima do limite estabelecido na Resolução n. 541/2007, do CJF, sem apontamento de motivo que o justifique.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso, para obstar a realização da perícia técnica deferida ou reduzir o valor dos honorários periciais aos limites previstos nessa Resolução.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. O INSS questiona a determinação de perícia técnica *in loco* e o valor arbitrado (R\$ 800,00) a título de honorários periciais.

Segundo os autos, tratar-se de pedido de aposentadoria por tempo de contribuição com reconhecimento de atividades desenvolvidas em condições especiais (fls. 11/19).

O D. Juízo *a quo* deferiu o pedido de prova técnica no local de trabalho da parte autora (CESP - Companhia Energética de São Paulo), entendendo necessária para comprovação da atividade exercida como ajudante de hidrometria.

Em regra, para comprovação do exercício de atividade especial basta a apresentação dos laudos técnicos e dos formulários exigidos na lei. Contudo, nada impede perícia técnica por engenheiro do trabalho, devidamente qualificado para isso.

Não vislumbro ilegalidade ou abuso de poder, tampouco situação de irreversibilidade de prejuízo à parte, na determinação de prova pericial técnica.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que lhe for pertinente. Dessa forma, o juiz não está obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, conforme seu livre convencimento (art. 131 do CPC), fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos ligados ao tema e legislação que entender aplicável ao caso.

Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de novas provas. A respeito, os seguintes julgados (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA.

JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III- Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do CPC. IV- O INSS, por se tratar de Autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. Recurso

ex officio e apelação do INSS parcialmente providos". (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, pág. 8, Rel. Des. Fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO CPC-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do CPC-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, Juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16.030)

Com relação aos honorários periciais, a Resolução n. 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal dispõe sobre os procedimentos relativos aos pagamentos de honorários de advogados dativos e de peritos, nos seguintes termos:

"Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados.

Parágrafo único. Na fixação dos honorários periciais, entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, será observado, no que couber, o contido no caput do artigo anterior, podendo o juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado."

O valor arbitrado a título de honorários periciais deve observar, portanto, os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II da Resolução (R\$ 58,70 e R\$ 234,80, respectivamente {perícias em geral} e R\$ 140,88 e R\$ 352,20 {área de engenharia}), os quais foram reajustados pela Resolução n. 558 de 22/5/2007). Contudo, atento aos termos especificados no parágrafo mencionado, o Juízo pode excepcionalmente fixá-lo até o triplo do limite máximo.

Não obstante os judiciosos fundamentos lançados na decisão agravada, não antevejo complexidade anormal no testemunho técnico pretendido - o qual, aliás, será realizada apenas em uma empresa (CESP) -, que justifique o arbitramento, a título de honorários periciais, de quantia além do limite máximo previsto no Anexo II da aludida Resolução. Razoável é, pois, o pedido de redução do montante fixado pelo o r. Juízo *a quo* ao patamar de R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos).

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes nos termos:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERICIAIS - JUROS DE MORA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS - PREQUESTIONAMENTO. (...) - Reduzir os honorários periciais para R\$ 250,00, com parâmetro na Resolução nº 541 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55 - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS e Remessa oficial tida por interposta parcialmente providas." (AC 200503990181610, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 08/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS. REDUÇÃO VALOR FIXADO. JUSTIÇA GRATUITA. - A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º). - O artigo 19, do Código de Processo Civil, determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJP) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita. - In casu, não se conhece dos argumentos do agravante quanto à antecipação do pagamento de honorários periciais, pois este foi determinado à Justiça Federal, não à autarquia, não havendo interesse em recorrer. - Há interesse recursal, contudo, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, pelos termos do artigo 6º, da Resolução nº 558/2007, do CJP (necessidade de reembolso das despesas ao Erário pelo vencido). - Nos termos da resolução acima citada, o valor fixado para perícia médica e o estudo social, varia entre R\$ 58,70 (valor mínimo) e R\$ 234,80 (valor máximo). É certo que o "juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJP), todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual os valores das perícias devem ser reduzidos a R\$ 234,80. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento ao agravo de instrumento para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80."

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AI 200703001013493; OITAVA TURMA; Relatora HERZINHA CAZERTA;

DJF3 DATA:13/01/2009, p. 1.722)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVA PERICIAL REQUERIDA PELA ENTIDADE AUTÁRQUICA - HONORÁRIOS PERICIAS - SÚMULA 232 DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - VALOR EXCESSIVO. (...). III - O valor arbitrado deve ser reduzido para R\$234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n. 558, de 22 de maio de 2007, editada pelo E. Conselho da Justiça Federal. IV - Agravo de Instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo de Instrumento - 341452, Julg. 14.10.2008, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 Data:05/11/2008)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** a este agravo de instrumento, para reduzir o valor fixado dos honorários periciais para R\$ 352,20 (trezentos e cinquenta e dois reais e vinte centavos).

Dê-se ciência ao D. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028736-18.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028736-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ADILSON TEIXEIRA
ADVOGADO : SP216352 EDUARDO MASSARU DONA KINO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MIRACATU SP
No. ORIG. : 00005712220138260355 2 Vr MIRACATU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fl. 10, que arbitrou os honorários periciais médicos em R\$ 600,00 (seiscentos reais), em razão da especialização do profissional nomeado e de seu deslocamento para a Comarca.

Em síntese, alega ter o D. Juízo *a quo* fixado o valor dos honorários periciais muito acima do limite estabelecido na Tabela II da Resolução n. 541 do Conselho de Justiça Federal, o qual, somente em caráter excepcional, poderá ser fixado no triplo do máximo, o que não é o caso dos autos. Requer a reforma da decisão para reduzir o valor aos limites previstos na Resolução.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

O INSS questiona o valor arbitrado (R\$ 600,00) a título de honorários periciais.

Os honorários periciais são regulados pela Resolução n. 541, de 18 de janeiro de 2007, do Conselho da Justiça Federal, a qual dispõe sobre os procedimentos relativos aos pagamentos de honorários de advogados dativos e de peritos, nos seguintes termos:

"Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados.

Parágrafo único. Na fixação dos honorários periciais, entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, será observado, no que couber, o contido no caput do artigo anterior, podendo o juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Diretor do Foro da Seção Judiciária

do Estado."

O valor arbitrado a título de honorários periciais deve observar, portanto, os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II da Resolução (R\$ 58,70 e R\$ 234,80, respectivamente), os quais foram reajustados pela Resolução n. 558, de 22/5/2007. Contudo, atento aos termos especificados no parágrafo mencionado, o Juízo pode excepcionalmente fixá-lo até o triplo do limite máximo.

A respeito, colaciono os seguintes precedentes:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISIONAL DE BENEFÍCIOS - ALTERAÇÃO DE COEFICIENTE DE CÁLCULO DE BENEFÍCIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE EM PARTE - INSALUBRIDADE - CONJUNTO PROBATÓRIO SUFICIENTE - TERMO INICIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E PERCIAIS - JUROS DE MORA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA PARCIALMENTE PROVIDAS - PREQUESTIONAMENTO. (...) - Reduzir os honorários periciais para R\$ 250,00, com parâmetro na Resolução nº 541 de 22.05.2007, do Conselho da Justiça Federal, DJ de 29.05.2007, Seção I, pág. 55 - Quanto ao prequestionamento de matéria ofensiva a dispositivos de lei federal, tendo sido o recurso apreciado em todos os seus termos, nada há para ser discutido ou acrescentado nos autos. - Apelação do INSS e Remessa oficial tida por interposta parcialmente providas." (AC 200503990181610, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 08/07/2009)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERCIAIS. REDUÇÃO VALOR FIXADO. JUSTIÇA GRATUITA. - A Resolução nº 541/2007 do Conselho da Justiça Federal estabelece que "as despesas com advogados dativos e peritos no âmbito da jurisdição delegada correrão à conta da Justiça Federal" (artigo 1º). - O artigo 19, do Código de Processo Civil, determina a antecipação do pagamento das despesas dos atos que as partes realizam ou requerem no processo, "salvo as disposições concernentes à justiça gratuita". Nessa hipótese, o pagamento é feito com os "recursos vinculados ao custeio da assistência judiciária aos necessitados" (artigo 1º, § 3º, da Resolução nº 558/2007, do CJF) que, posteriormente, serão reembolsados ao Erário pelo vencido (artigo 6º da Resolução citada), quando este não for beneficiário da justiça gratuita. - In casu, não se conhece dos argumentos do agravante quanto à antecipação do pagamento de honorários periciais, pois este foi determinado à Justiça Federal, não à autarquia, não havendo interesse em recorrer. - Há interesse recursal, contudo, quanto ao valor fixado a título de honorários periciais, pelos termos do artigo 6º, da Resolução nº 558/2007, do CJF (necessidade de reembolso das despesas ao Erário pelo vencido). - Nos termos da resolução acima citada, o valor fixado para perícia médica e o estudo social, varia entre R\$ 58,70 (valor mínimo) e R\$ 234,80 (valor máximo). É certo que o "juiz está autorizado a ultrapassar até três (3) vezes o limite máximo, atendendo o grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização" (artigo 3º, § 1º, da Resolução 558/2007, do CJF), todavia, não se verifica tal complexidade no caso concreto, motivo pelo qual os valores das perícias devem ser reduzidos a R\$ 234,80. - Agravo de instrumento a que se dá parcial provimento ao agravo de instrumento para reduzir o valor dos honorários periciais para R\$ 234,80." (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO; AI 200703001013493; OITAVA TURMA; Relatora HEREZINHA CAZERTA; DJF3 DATA:13/01/2009, p. 1.722)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROVA PERICIAL REQUERIDA PELA ENTIDADE AUTÁRQUICA - HONORÁRIOS PERCIAS - SÚMULA 232 DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - VALOR EXCESSIVO. (...). III - O valor arbitrado deve ser reduzido para R\$234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos), nos termos da Resolução n. 558, de 22 de maio de 2007, editada pelo E. Conselho da Justiça Federal. IV - Agravo de Instrumento parcialmente provido." (TRF 3ª Região, Décima Turma, Agravo de Instrumento - 341452, Julg. 14.10.2008, Rel. Sergio Nascimento, DJF3 Data: 05/11/2008)

Não obstante os judiciosos fundamentos lançados na decisão ora agravada, não vislumbro complexidade anormal da perícia médica que justifique o arbitramento, a título de honorários periciais, de quantia além do limite máximo previsto no Anexo II da aludida Resolução. Razoável é, pois, o pedido de redução do montante fixado pelo o r. Juízo a quo ao patamar de R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Por outro lado, não se pode olvidar a dificuldade dos magistrados de pequenas comarcas em encontrar peritos especializados no tema em discussão, cujo problema ultrapassa a questão jurisdicional e está atrelada à própria lei de oferta e procura do mercado.

Com efeito, os profissionais especializados, atraídos pelas melhores condições de remuneração e de infraestrutura, acabam por se instalar nos grandes centros urbanos, cujo fato resulta escassez de peritos habilitados nas pequenas cidades do interior.

Contudo, permitir o pagamento muito acima do previsto na Resolução, considerada a quantidade de perícias realizadas diariamente, acabaria por comprometer ainda mais os recursos destinados à assistência judiciária gratuita e, conseqüentemente, prejudicar a quem dela se vale para defesa de direitos.

Assim, aconselhável seria a concentração dos exames periciais em uma mesma data ou mesmo período, para evitar deslocamento diário dos profissionais para realizar, não raro, apenas uma perícia. Pela concentração, haverá volume de trabalho que justifique não apenas o deslocamento do profissional nomeado, mas também o valor fixado na mencionada Resolução para respectiva remuneração.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º, "A", do Código de Processo Civil, **dou provimento** a este agravo de instrumento, para reduzir o valor fixado dos honorários da perita médica para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos).

Dê-se ciência ao D. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028500-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028500-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : LOURDES MAZZINI GAZOLA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00023671520128260539 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 177/178, que indeferiu o pedido de complementação da perícia médica e de prova oral.

Em síntese, sustenta ter pleiteado benefício por incapacidade na condição de segurada especial, sendo extremamente necessária a prova oral para comprovação do labor campesino. Contudo, o D. Juízo *a quo* encerrou a instrução, indeferindo o pedido de prova testemunha e a complementação do laudo, a despeito de apresentar-se contraditório em cotejo com as demais provas carreadas aos autos. Assim, reputa necessários os esclarecimentos do perito pelos quesitos complementares e a oitiva de testemunhas, sob pena de causar-lhe lesão grave.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Discute-se a decisão que indeferiu a complementação da perícia médica, para esclarecimento do laudo pelo perito judicial, e a produção da prova oral, para comprovação de labor rural.

À luz dos autos, colhe-se ter o Douto Juízo *a quo* deferido a prova pericial. Segundo o perito médico oficial a parte autora apresenta espondilodiscoartrose da coluna lombossacra, sem sinais de compressão nervosa, cujo mal, no entanto, não a incapacita para as atividades laborativas habituais.

O laudo judicial, portanto, é conclusivo e não apresenta divergência, como asseverado pela agravante, por ser certo que doença e incapacidade são conceitos distintos e com diferentes reflexos no mundo jurídico.

Em sua manifestação sobre o laudo pericial (fls. 170/173), a parte autora sustenta sua discordância, sob a alegação de estar em contradição com os documentos médicos juntados aos autos, o que se traduz em inconformismo com o resultado da perícia, e não em contrariedade, tampouco em dúvida.

Ademais, embora o laudo pericial tenha sido elaborado por médico não especialista, entendo ter sido esclarecedor quanto à existência da moléstia alegada, não havendo necessidade de sua complementação para comprovação do estado de saúde da parte autora, por ter sido devidamente constatado.

Frise-se, ainda, o fato de o magistrado não estar adstrito ao laudo pericial na formação de sua convicção para o julgamento da ação, como consequência do princípio da não vinculação do juiz, expresso no artigo 436 do Código de Processo Civil.

O artigo 125 do Código de Processo Civil estabelece competir ao juiz a condução do processo, cabendo-lhe apreciar a questão de acordo com o que for pertinente a esta.

Dessa forma, não está o juiz obrigado a decidir a lide conforme pleiteado pelas partes, mas, sim, pelo seu livre convencimento, fundado em fatos, provas, jurisprudência, aspectos legados ao tema e legislação que entender

aplicável ao caso. Reporto-me, nesse aspecto, ao disposto no art. 131 do Código de Processo Civil. Assim, por ser o Magistrado o destinatário da prova, somente a ele cumpre aferir a necessidade de complementação da perícia e/ou esclarecimento do perito judicial acerca do laudo.

A respeito, os seguintes julgados (g. n.):

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL NÃO ADMITIDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. JULGAMENTO ANTECIPADO. O julgador não está obrigado a decidir de acordo com as alegações das partes, mas sim, mediante a apreciação dos aspectos pertinentes ao julgamento, de acordo com o seu livre convencimento, sendo certo que "não há que se falar em cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial, se o Acórdão recorrido demonstra que a matéria dependia de interpretação do contrato" (Resp nº 184.539/SP, 3ª Turma, de minha relatoria, DJ de 06/12/99). Ademais, "a necessidade de produção de determinadas provas encontra-se submetida ao princípio do livre convencimento do juiz, em face das circunstâncias de cada caso" (AgRgAg nº 80.445/SP, 3ª Turma, Relator o Senhor Ministro Claudio Santos, DJ de 05/02/96). Agravo regimental desprovido." (STJ - AGEDAG - Agravo regimental nos Embargos de Declaração no AG 441850 - Processo 200200276709/SP - Terceira Turma - Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ de 28/10/2002, p. 315)

"PREVIDENCIÁRIO: APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE URBANA. PROVA. TERMO INICIAL. CUSTAS PROCESSUAIS. I - O acesso ao Poder Judiciário não está condicionado ao prévio percurso das vias administrativas. II - É de se reconhecer como tempo de serviço aquele comprovado mediante início razoável de prova material corroborada por robusta prova testemunhal. III - Na apreciação da prova, prevalece o princípio do LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ, nos termos do disposto no artigo 130, do Código de Processo Civil. IV - O Instituto Nacional do Seguro Social, por se tratar de autarquia Federal, é isento de custas processuais e o autor foi beneficiário da justiça gratuita. V- Recurso ex officio e apelação do Instituto Nacional do Seguro Social parcialmente providos." (TRF 3ª Região, AC 29069, j. em 17/10/2000, v.u., DJ de 28/03/2001, p. 8, rel. des. fed. ARICE AMARAL)

"PROCESSO CIVIL. PROVA. ART. 130 DO Código de Processo Civil-73. PERÍCIA. PRECLUSÃO. 1. Na direção do processo, cabe ao juiz formular juízo de valor quanto à pertinência das provas necessárias à sua instrução. Inteligência do art. 130 do Código de Processo Civil-73. 2. Inexiste cerceamento de defesa, se a própria agravante não demonstra, de forma explícita, a finalidade da perícia." (TRF 4ª Região, AG 95.04518460, juiz VLADIMIR FREITAS, DJ, 19/03/1997, p. 16.030)

Contudo, relativamente ao pedido de prova oral, assiste razão à agravante. Com efeito, em se tratando de segurado especial, necessária a oitiva de testemunhas para comprovação do labor rural e, conseqüentemente, da qualidade de segurado e da carência exigida.

Não poderia o Douto Magistrado encerrar a instrução sem a realização dessa prova, em virtude do inequívoco prejuízo aos fins de justiça do processo, especialmente à parte autora.

Dessa forma, obstada a oitiva de testemunhas, inevitável é a reabertura da instrução para a sua produção.

Diante do exposto, presentes os requisitos do artigo 557, § 1º "A", do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** a este agravo, para determinar apenas a produção da testemunhal, por tratar-se de segurado especial.

Dê-se ciência ao MM Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem."

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019882-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019882-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO ROSSETO e outros
ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
CODINOME : JOSE APARECIDO ROSSETTO
AGRAVANTE : JOSE ALESSIO ROSSETO incapaz
ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
CODINOME : JOSE ALESSIO ROSETTO
REPRESENTANTE : SUZILEI APARECIDA ROSSETTO PEDROSO
AGRAVANTE : SUZILEI APARECIDA ROSSETTO PEDROSO

ADVOGADO : SP287025 FLAYRES JOSÉ PEREIRA DE LIMA DIAS
SUCEDIDO : HELENA MARIA ROSSETO falecido
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201303 GUSTAVO KENSHO NAKAJUM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 00023079120028260539 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 59, que condicionou o levantamento dos valores depositados a título de quota parte do herdeiro interdito à indicação de despesas que o justifiquem.

Em síntese, sustenta que a natureza alimentar da verba autoriza o imediato levantamento para suprir suas necessidades básicas, garantindo-lhe o sustento e a sobrevivência digna, independentemente de prestação de contas. Pleiteia a reforma da decisão para que seja autorizado o levantamento, pela sua irmã e curadora, de sua cota parte, nos termos do artigo 110 da Lei n. 8.213/91.

Requer a concessão do efeito suspensivo a este recurso.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Discute-se a determinação de prestação de contas para levantamento de valores atrasados em favor de pessoa incapaz.

Segundo os autos, tratar-se de pagamento de prestações vencidas a herdeiro interdito, em decorrência da notícia de falecimento de sua genitora nos autos da ação de pensão por morte julgada procedente em face do INSS (fls. 20/25).

Assiste razão à parte agravante.

Com efeito, em se tratando de verba de caráter alimentar, destinada a suprir as necessidades vitais da pessoa, mesmo se referindo a civilmente incapaz, o pagamento deve ser liberado.

Confira-se a norma inserta no artigo 110, *caput*, da Lei n. 8.213/9: "*O benefício devido ao segurado ou dependente civilmente incapaz será feito ao cônjuge, pai, mãe, tutor ou curador, admitindo-se, na sua falta e por período não superior a 6 (seis) meses, o pagamento a herdeiro necessário, mediante termo de compromisso firmado no ato do recebimento*".

Desse modo, não havendo motivos que justifiquem a adoção da cautela determinada pelo D. Juízo *a quo* quanto à importância depositada em favor do herdeiro interdito, não vislumbro a necessidade de prestação de contas para a sua liberação, a qual poderá ser imediatamente levantada, no caso, pela sua irmã (curadora), nos termos do artigo acima mencionado.

Assim, sem impedimento legal e diante da natureza alimentar da verba pretendida, entendo cabível o imediato levantamento das prestações em atraso correspondentes à quota parte do incapaz pela sua curadora.

Nesse sentido, colaciono os julgados desse E. Tribunal:

"PREVIDENCIÁRIO - BENEFÍCIO ASSISTENCIAL - INCAPAZ - DEPÓSITO JUDICIAL - DESNECESSIDADE - Mesmo que o exequente seja incapaz, devido ao caráter alimentar da verba, a medida só se justifica se houver fundadas razões para isso. Precedentes do TRF/3ª Região. - Agravo de instrumento provido." (TRF3, 7ª Turma, AI 201003000050924, Rel. Des. Fed. Eva Regina, j. 07/02/2011, DJ 11/02/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. LEVANTAMENTO DOS VALORES DEVIDOS AO AUTOR, CIVILMENTE INCAPAZ, PELO REPRESENTANTE LEGAL. I - Desnecessário o depósito judicial, podendo ser imediatamente levantadas pelo representante legal do autor as quantias relativas às prestações em atraso do benefício assistencial de prestação continuada, correspondentes à quota parte do demandante. II - Por se tratar de verba de caráter alimentar, mesmo se tratando de autor civilmente incapaz, pode ser paga ao seu representante legal, no caso, ao seu genitor, nos termos do artigo 110 da Lei nº 8.213/91, da mesma forma que teria ocorrido se a pensão houvesse sido paga mensalmente. III - Agravo de instrumento interposto pelo autor provido." (TRF 3ª Região, AI - 445868, 10ª Turma, Rel. Dês. Fed. Sergio Nascimento, Data da Decisão 06/12/2011 Data da Publicação 14/12/2011).

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE. EXECUÇÃO. INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. LEVANTAMENTO, PELA AUTORA GENITORA, DOS VALORES DEVIDOS AOS FILHOS MENORES. POSSIBILIDADE. - Descabida a negativa do juízo a quo, diante da intervenção do Ministério Público, de levantamento de depósito integral pela autora genitora, de valor proveniente de revisão de pensão por morte, em face da retenção da quantia pertencente aos filhos menores, bem como a determinação de

regularização da representação processual da filha mais velha, que atingira a maioridade civil. - Tratando-se de verba de caráter alimentar, necessária ao sustento dos incapazes que, após a morte do genitor, contavam com 06 e 05 anos, os mais velhos, e apenas um mês de idade, o mais novo, a mãe, como representante legal dos menores, tendo provido suas necessidades, tem direito ao levantamento total dos valores indevidamente sonogados. - Embora o benefício atualmente esteja extinto em relação à mãe, porque reconhecido seu direito somente até 1982, e quanto aos filhos, porque atingiram a maioridade, a filha mais velha, quando obstado o levantamento do depósito, entre fevereiro e março de 1994, ainda não havia completado a maioridade civil. - Se era direito da mãe efetuar o levantamento, e se sustentou os filhos com recursos próprios, privando-se da pensão previdenciária, deve ser ressarcida com o levantamento integral do depósito, pouco importando que todos os filhos tenham atingido a maioridade, pois a questão deve ser julgada de acordo com as circunstâncias existentes no momento em que originada a controvérsia. - Agravo de instrumento a que se dá provimento para autorizar o levantamento do valor integral depositado, com a aplicação da devida correção monetária e incidência de juros de mora, pela agravante genitora." (TRF 3ª Região, AI 31065, 8ª Turma, Rel: Des. Fed. THEREZINHA CAZERTA, DJU: 05/09/2007, p. 276).

"PROCESSO CIVIL. EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. MENOR. ATUAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. - As medidas preventivas do Ministério Público, levadas em consideração pelo juízo a quo, relacionadas ao pedido de levantamento de dinheiro, não se justificam. - O montante depositado judicialmente corresponde às parcelas pagas com atraso decorrentes da pensão por morte implementada, devida às dependentes em decorrência do falecimento do segurado. Trata-se de verba de caráter alimentar, de natureza previdenciária, indissociável das necessidades vitais da pessoa. Não obstante devida a menores incapazes, não possui circulação restrita. - No intervalo de tempo entre o óbito do segurado (22.05.96) e a efetiva implementação (março de 2000), as menores passaram restrições e tiveram sua subsistência fomentada pela mãe. A quantia devida visa a recompor o status de quem supriu a ausência daqueles valores indispensáveis à manutenção da família. - Não é razoável impedir a retirada de uma só vez do valor devido, vinculando o aproveitamento de parte do dinheiro à maioridade das filhas do segurado falecido. Se o benefício tivesse sido pago regularmente pela autarquia agravada, mês a mês, desde o óbito, todo o montante objeto de discussão estaria "liberado". A natureza da verba é a mesma, não se transmudando pela forma e época do pagamento. - Agravo de instrumento a que se dá provimento." (TRF 3ª Região, AI 184349, 8ª Turma, Rel: Juíza Fed. Conv. MÁRCIA HOFFMANN, DJU: 10/11/2004, p. 497)

Diante do exposto, **dou provimento** a este agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, § 1º "A", do CPC, para possibilitar o imediato levantamento, pela curadora do agravante, das prestações em atraso correspondentes à quota parte do interditado.

Dê-se ciência ao Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026305-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026305-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ELIZIO CAVALLINI
ADVOGADO : SP237428 ALEX AUGUSTO ALVES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00095187420144036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 120, que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas processuais no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do processo.

Em síntese, sustenta ter encerrado o vínculo empregatício em 29/8/2014, estando recebendo apenas a sua aposentadoria, que é insuficiente para arcar com as custas processuais sem prejuízo próprio ou de sua família.

Argumenta que a regra legal contida no artigo 4º da Lei n. 1.060/50 não estabelece ser o beneficiário miserável, mas apenas que não detenha recursos capazes de custear a demanda judicial; basta simples afirmação na petição inicial de seu estado de pobreza para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Requer a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e a tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática. Preliminarmente, concedo à parte agravante o benefício da justiça gratuita, para receber este recurso independentemente de preparo.

Discute-se a decisão que determinou a comprovação da hipossuficiência econômica.

A teor do artigo 4º da Lei n. 1.060/50, *"a parte gozará dos benefícios de assistência judiciária, mediante a simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família"*.

É, portanto, a própria parte que deve afirmar, na petição inicial, sua real necessidade para a obtenção do benefício.

No caso, observo que o vínculo empregatício mencionado na decisão agravada encerrou-se em 29/8/2014, conforme cópia da CTPS (fls. 121/124) e do Comunicado de Dispensa (fl. 125), não constando no CNIS contribuições após essa data. Assim, quando da propositura da ação em 26/9/2014 (fl. 28) já se encontrava desempregado, percebendo apenas aposentadoria no valor de R\$ 1.789,06, a demonstrar insuficiência econômica para arcar com as despesas do processo.

Ademais, constou na petição inicial pedido de assistência judiciária gratuita. Some-se a declaração firmada pelo próprio agravante de ser pobre na acepção jurídica da palavra (fls. 29 e 47) - requisitos estes suficientes para o deferimento do benefício pleiteado -, sendo despicienda qualquer outra exigência.

Nesse sentido, posiciona-se a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Egrégia Corte: *"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."* (STJ, REsp 469.594, Proc. 200201156525/RS, 3ª Turma, DJ 30/6/2003, p. 243, Rel. Nancy Andrighi)

"PROCESSUAL CIVIL. SIMPLES AFIRMAÇÃO DA NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. POSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DO BENEFÍCIO. ART. 4º DA LEI Nº 1.060/50. ADMINISTRATIVO. LEI Nº 7.596/87. DECRETO Nº 94.664/87. PORTARIA MINISTERIAL Nº 475/87. 1. A simples afirmação da necessidade da justiça gratuita é suficiente para o deferimento do benefício, haja vista o art. 4º, da Lei nº 1.060/50 ter sido recepcionado pela atual Constituição Federal. Precedentes da Corte. 2. Ainda que assim não fosse, é dever do Estado prestar assistência judiciária integral e gratuita, razão pela qual, nos termos da jurisprudência do STJ, permite-se a sua concessão ex officio. (...) 4. Recurso especial conhecido e provido". (STJ, REsp n. 2001.00.48140-0/RS, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ 15.04.2002, p. 270)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONCESSÃO. LEI Nº 1.060/50. ESPÓLIO. REPRESENTAÇÃO. 1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária, desnecessária a declaração de pobreza, assinada pelo requerente e com firma reconhecida, bastando, para tanto, o simples requerimento na petição inicial, nos termos da Lei nº 1.060/50. 2. Passados dois anos do falecimento, não se pode falar em administrador provisório, impondo-se a outorga de procuração por todos os herdeiros, caso ainda não tenha sido aberto inventário". (TRF 3ª Região, 6ª Turma, Juiz Mairan Maia, AG 200103000056834/SP, DJU 4/11/2002, p. 716).

Esta decisão, contudo, não retira da parte ré o direito de impugnar a assistência judiciária ora concedida.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com as jurisprudências dominantes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **dou provimento a este agravo**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para conceder à parte agravante o benefício da justiça gratuita, prosseguindo-se o feito, independentemente do recolhimento das custas judiciais.

Dê-se ciência ao D. Juízo da causa do inteiro teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029069-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029069-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : APARECIDA DE OLIVEIRA DUTIL
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00036667420144036183 9V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fls. 49/57, do Douto Juízo Federal da 9ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos a uma das Varas da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, por seu domicílio pertencer a essa jurisdição. Sustenta, em síntese, ter proposto a ação no Juízo da Capital, por poder optar pela Capital do estado do seu domicílio, nos termos da Súmula 689 do STF.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos dispostos no artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Impugna-se, nestes autos, a decisão que declinou de ofício da competência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Sorocaba/SP, pois o domicílio da parte autora (Itapetininga/SP) pertence a essa jurisdição. Constitui entendimento desta Corte Regional que o sentido teleológico do artigo 109, § 3º, da CF é favorecer o acesso à Justiça, eliminando entraves burocráticos, para permitir a busca e a defesa dos direitos perante a autoridade judiciária sem onerar a parte com prováveis deslocamentos de seu domicílio.

Diante disso, se a parte autora, residente em comarca integrante de outra Subseção Judiciária, optar por ajuizar a ação na Vara Federal Previdenciária da Capital, não pode o magistrado declinar de sua competência em favor de outro Juízo, sob pena de descumprir a finalidade da norma constitucional sob enfoque.

Aliás, a interpretação ao § 3º do artigo 109 da CF, sufragada pelo Supremo Tribunal Federal, estabelece que, ao segurado, estritamente, é conferida a opção, podendo ajuizar a ação no foro do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital (entre outras igualmente competentes, art. 100 do CPC), conforme enunciado da Súmula n. 689 (*in verbis*):

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-Membro".

Essa orientação vem sendo reafirmada por aquela Corte Suprema, consoante julgados a seguir transcritos:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

COMPETÊNCIA. Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido". (RE n.º 293.246 - RS, Min. Rel. Ilmar Galvão, maioria, DJU de 02.4.2004)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso).

Assim, em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, o segurado pode propô-la na Justiça Estadual de seu domicílio, na Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, nas Varas Federais da Capital, a teor das disposições da Constituição Federal e do Código de Processo Civil, aplicáveis à espécie.

No caso, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Diante do exposto, por estar a r. decisão agravada em confronto com a jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores, **dou provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no artigo 557, parágrafo 1º-"A", do Código de Processo Civil, para determinar o processamento do feito na 9ª Vara Federal Previdenciária da Capital

do Estado de São Paulo.

Dê-se ciência ao Juízo de origem do teor desta decisão, para integral cumprimento.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028636-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028636-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA HORTENSE COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : JOSE CARLOS ZAPATERO
ADVOGADO : SP263848 DERCY VARA NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CHAVANTES SP
No. ORIG. : 00011388220148260140 1 Vr CHAVANTES/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação previdenciária visando à concessão do benefício de aposentadoria por tempo, com o reconhecimento, para tanto, de tempo de serviço rural e de atividade especial, deferiu a realização da prova pericial *in loco* para aferir as condições de trabalho do local em que o serviço era efetuado, arbitrando os honorários da perita judicial em R\$800,00, ante ao grau de sua especialização do perito, complexidade do exame, bem como o desprendimento à Comarca para atendimento do autor.

Alega a parte agravante, em síntese, que a decisão merece reparo, devendo a especialidade alegada pela parte autora ser demonstrada por documento técnico e contemporâneo ao período que teria laborado exposta a agentes nocivos e que, ademais, o valor dos honorários periciais foi fixado em valor excessivo, devendo ser reduzido para R\$300,00.

É o relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Pois bem. Quanto à determinação do juízo *a quo* de realização da perícia *in locu*, vejo que, designado o exame para o dia 11/11/2014, o recurso foi distribuído a minha relatoria no dia 24/11/2014. Assim, já realizado o exame técnico, resta superada tal questão veiculada no presente.

Passo a questão do valor arbitrado pelo juízo de origem para pagamento dos honorários do perito. Nos casos de assistência judiciária gratuita, como na espécie, no âmbito da jurisdição delegada, é aplicável a Resolução nº 541/2007, do Conselho da Justiça Federal, cujo parágrafo único, do art. 3º, estabelece:

Art. 3º O pagamento dos honorários periciais só se dará após o término do prazo para que as partes se manifestem sobre o laudo; havendo solicitação de esclarecimentos por escrito ou em audiência, depois de prestados.

Parágrafo único. Na fixação dos honorários periciais, entre os limites mínimo e máximo estabelecidos na Tabela II, será observado, no que couber, o contido no caput do artigo anterior, podendo o Juiz de Direito, contudo, ultrapassar em até 3 (três) vezes o limite máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização, comunicando-se ao Diretor do Foro da Seção Judiciária do Estado."

Pois bem. A Resolução 541/07, trazendo parâmetros para auxiliar o juiz na fixação do montante a ser arbitrado a título de honorários periciais, estabeleceu na sua Tabela II, os limites mínimo e máximo para a verba. Nas perícias em geral, entre R\$50,00 e R\$200,00, nas realizadas na área de engenharia, entre R\$120,00 e R\$300,00.

Tais valores, posteriormente, foram reajustados para R\$58,70 e R\$234,80, conforme Anexo I - Tabela II, da Resolução 558/07, que também cuida do pagamento de honorários periciais, mas no âmbito da Justiça Federal.

E, como visto, pode o magistrado ultrapassar em até três vezes o valor máximo, atendendo ao grau de especialização do perito, à complexidade do exame e ao local de sua realização.

Na hipótese em tela, o juiz da causa fixou os honorários periciais em valor acima do limite legal, evidenciando a complexidade do caso, o esforço e tempo estimado para realização do trabalho. Assim, fundamentou a decisão nas hipóteses mencionadas no parágrafo único, do art. 3º, da Resolução 541/07, as quais permitem a majoração.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034778-59.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034778-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: LIDIO PAULINO DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP093357 JOSE ABILIO LOPES
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 11.00.02140-1 2 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte embargada em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, condenando a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), ressalvado o benefício da justiça gratuita concedido.

O apelante, em suas razões recursais, sustenta que deve ser observada a coisa julgada, com o acolhimento de seus cálculos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio. Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequiênda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequiênda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que instada a se manifestar, a contadoria judicial informou que na competência de março de 1994 o exequente apurou valor maior, acrescentando que com a evolução da renda mensal inicial foi apurado que este recebe a equivalência correta de 3,3 salários mínimos, não existindo diferenças a serem apuradas (fls. 47/51).

Ademais, a apelante, em suas razões recursais, limitou-se a afirmar que o INSS não comprovou o pagamento do índice de 147,06%, o que, evidentemente não rebate o esclarecimento do contador judicial.

Em face de tais ponderações, consoante parecer deste auxiliar do juízo, nada é devido à parte exequente, ou seja, o título é inexecutível.

A propósito, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Portanto, em face da ausência de valores há serem executados, consoante parecer imparcial da contadoria judicial, deve ser mantida a extinção da execução.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pela parte embargada, mantendo integralmente a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019920-23.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019920-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : EUNICE GOMES DUARTE
ADVOGADO : SP282120 IGOR HENRIQUE QUEIROZ
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP198573 ROBERTO CURSINO DOS SANTOS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE UBATUBA SP
No. ORIG. : 10.00.00176-7 1 Vr UBATUBA/SP

DECISÃO

Vistos em decisão.

Cuida-se de remessa oficial, interposta nos autos cujo pedido é a aposentadoria rural por idade. São partes no

processo **EUNICE GOMES DUARTE**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 122.029.488-80, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

A sentença proferida declarou procedência do pedido de aposentadoria rural por idade. Data de 21.6.2013.

Durante a tramitação do processo, foram concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Decorrido, "in albis", o prazo para interposição de recursos voluntários, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

Não é caso de remessa oficial porque o valor da condenação não excede 60 (sessenta) salários mínimos, conforme previsto no art. 475 do Código de Processo Civil, com as alterações introduzidas pela Lei n. 10.352/2001. Trata-se de benefício de valor mínimo com abono anual, cujo termo inicial foi fixado em 8.4.2011, tendo sido proferida a sentença em 21.6.2013.

Com essas considerações, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** da remessa oficial. Refiro-me ao processo cujas partes são **EUNICE GOMES DUARTE**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 122.029.488-80, e o **INSS - Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035127-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.035127-8/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: NILDA AUGUSTA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 13.00.00035-3 1 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **NILDA AUGUSTA DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 258.292.488-16, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, espécie 42, com início em 09/03/1999 (DIB).

Postulou, nos autos:

a) o cumprimento do disposto nos artigos 20, § 1º, e 28, § 5º, da Lei 8.212/91, e, em consequência, que a renda mensal do benefício seja reajustada pelos índices de 10,96% (dez vírgula noventa e seis por cento), 0,91% (zero vírgula noventa e um por cento) e 27,23% (vinte e sete vírgula vinte e três por cento), nos meses de dezembro/98, dezembro/03 e janeiro/04;

b) o pagamento das diferenças a serem apuradas, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.

A sentença julgou improcedente o pedido e condenou a autora nas custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$1.000,00.

A apelante reiterou a inicial e requereu a procedência do pedido.

Com as contrarrazões de recurso, tempestivamente apresentadas, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

DA MANUTENÇÃO DO VALOR REAL DO BENEFÍCIO

Com a edição da Constituição de 1988, a manutenção do valor real dos benefícios previdenciários ficou assegurada no artigo 201, § 2º:

(...)

§2º- É assegurado o reajustamento dos benefícios para preservá-los, em caráter permanente, o valor real, conforme critérios definidos em lei.

Com a vigência da Lei 8.213/91 e do Decreto 357/91, publicado em 09/12/91, o reajuste dos benefícios passou a ser efetuado nos termos do artigo 41, II:

O reajustamento dos valores de benefícios obedecerá às seguintes normas:

(...)

II - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, de acordo com suas respectivas datas de início, com base na variação integral do INPC, calculado pelo IBGE, nas mesmas épocas em que o salário mínimo for alterado, pelo índice da cesta básica de substituto eventual.

A Lei 8.542/92 deu nova redação ao artigo 41, revogando o inciso II e o § 1º, e elegeu o IRSM como critério de correção dos benefícios.

Posteriormente, foi editada a Lei 8.700/93, que alterou a forma de antecipação prevista na Lei 8.542/92. Entretanto, o IRSM - Índice de Reajuste do Salário Mínimo continuou como índice de reajuste do quadrimestre, mantendo, por conseguinte, o valor real do benefício.

A Lei 8.880/94 modificou a sistemática de reajustes, elegendo novo indexador a ser utilizado no reajustamento dos benefícios previdenciários, ou seja, o IPC-r, calculado e divulgado pelo IBGE.

Em 29/04/1996 foi editada a MP 1.415, que modificou o critério de reajuste, passando a ser utilizado o IGP-DI,

apurado pela Fundação Getúlio Vargas, nos doze meses imediatamente anteriores.

Referida MP foi reiteradamente reeditada até ser convertida na Lei 9.711/98.

Quanto aos reajustamentos anuais dos meses de junho/97 e junho/98, a mesma lei estabeleceu não o IGP-DI, mas percentuais fixos (7,76% e 4,81%).

Mantendo a sistemática de estabelecer percentuais fixos de reajuste, a Lei 9.971, de 18/05/2000, determinou que o reajuste em junho/99 seria de 4,61%.

Seguindo a mesma linha, a MP 2.022-17, de 23/05/2000, também estabeleceu percentual fixo (5,81%).

Referida MP foi sucessivamente reeditada até resultar na de nº 2.187-13, de 24/08/2001, que manteve o mencionado reajuste e modificou a redação do artigo 41 da Lei 8.213/91:

Art. 1º Os benefícios mantidos pela Previdência Social serão reajustados, em 1º de junho de 2000, em cinco vírgula oitenta e um por cento.

Art. 4º Os dispositivos adiante indicados da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 41 - Os valores dos benefícios em manutenção serão reajustados, a partir de 1º de junho de 2001, pro rata, de acordo com suas respectivas datas de início ou do seu último reajustamento, com base em percentual definido em regulamento, observados os seguintes critérios:

I - preservação do valor real do benefício;

II - (...)

III - atualização anual;

IV - variação de preços de produtos necessários e relevantes para a aferição da manutenção do valor de compra dos benefícios.

Necessário ressaltar que referida MP continua em vigor, por força do artigo 2º da EC 32, de 11/09/2001.

A partir de então, os reajustes dos benefícios previdenciários passaram da alçada do Congresso Nacional para a do Poder Executivo.

Entretanto, referido ato legislativo não importou delegação de atribuição própria do Legislativo ao Executivo, uma vez que os mesmos critérios estabelecidos na Constituição restaram salvaguardados, pois que os índices de reajustes dos benefícios deveriam observar a preservação do valor real, periodicidade anual e índice de preços relevante para a manutenção do poder de compra dos benefícios.

Assim, para o reajustamento dos benefícios no ano de 2001 foi editado o Decreto 3.826/2001, que estabeleceu o índice de 7,66% (sete vírgula sessenta e seis por cento).

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2002 foi editado o Decreto 4.249/02, que estabeleceu o índice de 9,20% (nove vírgula vinte por cento).

Para o reajustamento dos benefícios no ano de 2003 foi editado o Decreto 4.709/03, que estabeleceu o índice de 19,71% (dezenove vírgula setenta e hum por cento).

Os índices passaram a ser, sucessivamente, editados por meio de regulamento.

Em razão de os reajustamentos dos benefícios previdenciários não seguirem critério fixo, ou seja, um índice determinado e previamente conhecido, diversos segurados da Previdência Social acorreram ao Poder Judiciário, pleiteando a adoção do IGP-DI, já que esse era o índice legal para atualização dos salários de contribuição.

Apreciando a questão, o STF reafirmou que o índice haveria de ser estabelecido pelo legislador, não importando

em inconstitucionalidade o fato de os índices apontarem ora um valor próximo ao índice do INPC-IBGE, ora de outro instituto de pesquisa econômica, desde que seja observada a preservação do valor real.

A autarquia, ao reajustar os benefícios, nos termos da legislação vigente, atendeu ao princípio da irredutibilidade, previsto nos artigos 194, IV, e 201, § 2º, da Constituição Federal.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso. Refiro-me à ação cujas partes são **NILDA AUGUSTA DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 258.292.488-16, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000582-78.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.000582-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARLI LUCHESI LEVISCHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312716A MICHELE CRISTINA FELIPE SIQUEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00005827820144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **MARLI LUCHESI LEVISCHI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 037.389.738-34, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por invalidez, espécie 32, com início em 15/11/2000 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) que o valor do benefício fosse calculado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91;*
- b) que sobre os valores em atraso incidissem correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença indeferiu a inicial, com fundamento no artigo 295, IV, do Código de Processo Civil, e extinguiu o processo, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.

Em apelação, o autor sustentou a inaplicabilidade da decadência do direito ao caso dos autos e requereu a reforma da sentença, para que o pedido seja julgado procedente.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da Medida Provisória nº 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão, indeferitória, definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9,

publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O STF também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, proferida por maioria de votos, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de RMI passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 15/11/2000 e a ação proposta em 31/01/2014. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que transcorreu o prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial do benefício.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE PROVIMENTO**. Refiro-me à ação cujas partes são **MARLI LUCHESI LEVISCHI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 037.389.738-34, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010162-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010162-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ARMANDO BONATTI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
: SP291815 LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101629520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **ARMANDO BONATTI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 122.805.428-20, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de aposentadoria por tempo de serviço, espécie 42, com início em 20/07/1981 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) o recálculo da renda mensal inicial do benefício, nos termos da Lei 6.423/77 ou, alternativamente, que o seu valor seja reajustado em conformidade com o artigo 144 da Lei 8.213/91;
- b) que no primeiro reajuste do benefício seja aplicado o índice integral da inflação apurada, a teor do que dispõe a Súmula 260 do TFR;

- c) que o valor do benefício seja mantido em conformidade com a equivalência salarial determinada no artigo 58 do ADCT;
- d) que seja incorporado ao valor do benefício o resíduo de 147,06%, a partir de setembro/91, bem como os índices expurgados da economia - IPC's de janeiro e fevereiro de 1989; março, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991;
- e) o pagamento dos atrasados, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência;

A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, I e IV, do Código de Processo Civil, e condenou o autor nas custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$1.000,00 (um mil reais), observada a Lei 1.060/50.

Em recurso de apelação, o autor requer a anulação da sentença e a devolução dos autos à Vara de origem para o restabelecimento da instrução. Alternativamente, requer a procedência do pedido, nos termos da inicial.

Decorrido, *'in albis'*, o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e dos demais Tribunais.

DO PRAZO DECADENCIAL

A decadência do direito, nos termos do artigo 210 do Código Civil, deve ser conhecida de ofício.

Até a edição da MP 1.523-9, em 27.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, inexistia o prazo decadencial.

A Lei 9.528, de 10.12.1997, alterou o artigo 103 da Lei 8.213/91, para fixar o prazo decadencial de dez anos de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Referido prazo foi reduzido para cinco anos, por força da MP-1663-15/98, convertida na Lei 9.711/98.

Posteriormente, foi editada a MP-138/03, com vigência a partir de 20.11.2003, convertida na Lei 10.839/04, que deu nova redação ao citado artigo 103 e elevou o prazo decadencial, novamente, para dez anos.

De início, havia adotado o entendimento corrente, na doutrina e na jurisprudência, segundo o qual o instituto da decadência era inaplicável aos benefícios concedidos até a edição da MP 1.523-9/1997, que foi convertida na Lei 9.528/97.

Contudo, a 1ª Turma do STJ, em voto de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, ao julgar o RESP 1.303.988 - PE, firmou o entendimento de que o prazo decadencial fixado na Lei 9.528/1997 aplica-se aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, ressalvando apenas que o termo inicial de sua aplicação é a data em que entrou em vigor o referido diploma legal - dia 28/06/1997:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova

redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Fischer, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

O prazo decadencial, conforme disposto na Lei 9.528/97, ou seja, "a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo", não pode ser aplicado aos benefícios concedidos anteriormente a sua edição, em razão do princípio da irretroatividade da lei, contudo, deve ser aplicado a partir da MP 1.523-9, publicada em 27/06/1997, com vigência a partir de 28/06/1997, pelo que revejo posicionamento anteriormente adotado.

O Supremo Tribunal Federal também já se manifestou relativamente à questão, no RE 626489, sendo julgado o mérito de tema com repercussão geral em 16/10/2013, estabelecendo a decisão, por maioria, que o prazo de dez anos para pedidos de revisão de renda mensal inicial passa a contar a partir da vigência da MP 1523/97, e não da data da concessão do benefício. Segundo o STF, a inexistência de limite temporal para futuro pedido de revisão, quando da concessão do benefício, não infirma que o segurado tenha direito adquirido a que tal prazo nunca venha a ser estabelecido.

No caso dos autos, o benefício foi concedido em 20/07/1981 e a ação proposta em 17/08/2009. Tendo em vista a entrada em vigor da MP 1.523-9, em 28.06.1997, resta evidente que houve o transcurso do prazo decadencial para rever o valor da renda mensal inicial do benefício, razão pela qual não há que se falar na aplicação da Lei 6.423/77 ou do artigo 144 da Lei 8.213/91 ao caso dos autos.

DA APLICAÇÃO DO ARTIGO 58 DO ADCT E DA SÚMULA 20 DO EXTINTO TFR

Com relação à revisão prevista no artigo 58 do ADCT e a aplicação da Súmula 260 do Tribunal Federal de Recursos, a questão perde relevância diante da improcedência do pedido de revisão da renda mensal inicial, uma vez que, mantida a renda mensal como concedida, o benefício já foi objeto de tais revisões.

DA APLICAÇÃO DOS RESÍDUOS DO ÍNDICE DE 147,06%

Com relação ao índice de 147,06%, relativo à inflação apurada no período compreendido entre março e agosto de 1991, convém ressaltar que, diante das inúmeras demandas ajuizadas pelos segurados, a questão foi submetida à apreciação do Superior Tribunal de Justiça que, no Mandado de Segurança 1270-DF, determinou a aplicação do referido percentual:

PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA. REDUÇÃO DE BENEFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE. REAJUSTE DE 147,06%. DIREITO ADQUIRIDO.

A discriminação concretizada nos índices e critérios adotados é injusta, porque reduz o valor dos benefícios de aposentadoria, e ilegal, porque contraria o art. 201, parágrafo 2º, da Constituição Federal, que determina a preservação, em caráter permanente, do valor real dos benefícios.

Segurança concedida.

(MS 1270/DF, Rel. Min. AMÉRICO LUZ, DJU 17/02/1992, p. 01354).

Daquela decisão, a autarquia interpôs recurso extraordinário, que o STF, em sua composição plena, apreciou nos seguintes termos:

PREVIDÊNCIA SOCIAL: APOSENTADORIAS E PENSÕES: REAJUSTE DE 147,06 (POR CENTO) EM AGOSTO DE 1991: CONCESSÃO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA COM DOIS FUNDAMENTOS SUFICIENTES, UM DELES, PELO MENOS, DE ALÇADA INFRACONSTITUCIONAL: RE NÃO CONHECIDO. (...)

III - Previdência social. ADCT 88, art. 58. Termo final de reajuste dos benefícios de prestação continuada pelas variações do salário mínimo. A subordinação do término da eficácia do art. 58 ADCT à regulamentação das leis 8.212 e 8.213/91, quando não decorra exclusivamente da interpretação das referidas leis ordinárias, não ofende aquela norma constitucional transitória, nem qualquer outro dispositivo da lei fundamental. Leis simultaneamente editadas que instituem planos integrados de custeio e benefícios da previdência social constituem um sistema, cujo momento de implantação não se presume deva ser cindido, em atenção a essa ou aquela norma isolada de uma delas, susceptível, em tese, de aplicação imediata.

IV - Previdência social. Benefícios de prestação continuada. Reajuste de 147,06% (por cento) em agosto de 1991, que, ainda quando já houvesse cessado a vigência do art. 58 ADCT, adviria igualmente da legislação infraconstitucional de regência, cuja interpretação conforme a Constituição não ofendeu os únicos dispositivos constitucionais invocados pelos recursos extraordinários (CF, artigos 194, parágrafo único, V; 201, par. 2º e 7º, IV). Não pode ter ofendido o art. 194, parágrafo único, V, da Constituição, decisão que não afirmou a redutibilidade dos benefícios previdenciários; não contrariou o art. 201, par. 2º, CF, o acórdão que, de acordo com a reserva de lei nele contida, extraiu da legislação ordinária - corretamente ou não, pouco importa - os critérios do reajuste, que, ademais, afirmou compatível com a regra de preservação do valor real dos benefícios, imposta, no mesmo preceito constitucional, ao legislador ordinário; finalmente, a vedação do art. 7º, IV, da Constituição, impede, sim, que se tome o salário mínimo como parâmetro indexador de quaisquer outras pecuniárias, mas, não, que normas diversas adotem simultaneamente o mesmo percentual para o reajuste delas e do salário mínimo.

(RE 147684/DF, Rel. Min. SEPULVEDA PERTENCE, DJU 02-04-93, p. 05623).

Observe-se que referido recurso restou não conhecido, sepultando, de vez, a questão, o que obrigou o Ministério da Previdência a expedir a Portaria nº 302, de 20/7/1992, que assim regulamentou os pagamentos:

Art. 1º - Fixar, com efeito retroativo, a partir de 1º de setembro de 1991, o percentual de 147,06% para reajuste dos benefícios de valor igual ou superior Cr\$ 17.000,00, em março de 1991, que corresponde ao índice de reajuste do salário mínimo no período de março a agosto de 1991, deduzido o percentual de 79,96%, objeto da Portaria nº 10, de 27 de abril de 1992.

Art. 2º - O reajustamento de que trata esta Portaria incidirá sobre a renda mensal dos benefícios, a partir da competência agosto de 1992, efetuando-se os pagamentos relativos ao período anterior segundo normas a serem estabelecidas oportunamente.

Parágrafo único - Aos beneficiários que já receberam valores reajustados em percentual igual ou superior ao fixado nesta Portaria não será paga a diferença referida no caput.

Art. 3º - Compete ao Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e à Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarem as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Conforme se vê, regulamentou-se apenas a implantação do reajuste para agosto/92 (mês de competência), com pagamento efetivo em setembro/92.

Posteriormente, veio a ser editada a Portaria 485, de 1º de outubro de 1992, regulamentando o pagamento das aludidas diferenças, nos seguintes termos:

Art. 1º - As diferenças resultantes do reajustamento de que trata a PT/MPS/nº 302/92 relativas ao período setembro de 1991 a julho de 1992 e ao abono anual (Gratificação Natalina) de 1991 serão pagas, a partir da competência novembro de 1992, em doze parcelas sucessivas, devidamente corrigidas nos termos do parágrafo 6º do artigo 41 da Lei nº 8.213/91.

Art. 2º - Aos beneficiários que já receberam seus benefícios reajustados em percentual igual ou superior ao fixado na PT/MPS/nº 302/92 não será devido o pagamento de que trata esta Portaria.

Art. 3º - O Instituto Nacional de Seguro Social - INSS e a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social - DATAPREV adotarão as providências necessárias ao cumprimento do disposto nesta Portaria.

Cumpra observar, por derradeiro, que o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS é uma autarquia federal e, como tal, submete-se ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37 da Constituição Federal de 1988, razão pela qual se presume que os benefícios foram reajustados pelo índice 147,06%.

Portanto, caberia à parte autora demonstrar de maneira inequívoca os fatos constitutivos do seu direito, tendo em vista que somente há a possibilidade de julgamento favorável ao autor ou recorrente em face da prova existente nos autos.

Sem a demonstração cabal da veracidade das alegações não há a possibilidade de êxito na empreitada forense relativa à propositura da ação ou dos recursos em geral.

Neste sentido trago à colação julgado prolatado por esta Corte, a título exemplificativo:

EMENTA: PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO CÁLCULO DE BENEFÍCIO. ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS. RECURSO IMPROVIDO. - TENDO EM VISTA A AUSÊNCIA DE PROVAS DOS FATOS ALEGADOS, MANTÉM-SE A SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE A DEMANDA. (TRF 3ª Região, A.C. nº 90.03.023739-5/SP, Relator: Juiz Silveira Bueno, Turma: 01, Julgamento: 20/04/93, Publicação: 31/05/93, Fonte: DOE, Pág: 00140).

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto pela parte autora, na forma prevista no artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO-LHE PROVIMENTO**. Refiro-me à ação cujas partes são **ARMANDO BONATTI**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 122.805.428-20, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011087-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.011087-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CUSTODIO RIBEIRO DE CAMARGO e outros
: MARIA DO CARMO SOARES DE CAMARGO
: MARIA CLEUDA DE CAMARGO SOARES
: ANTONIO SOARES
: MARIO LUIZ DE CAMARGO
: EDNEIA DE FATIMA LEME CAVALHEIRO
: CLOVIS LUIZ RODRIGUES DUARTE
: MARIA CRISTINA DE CAMARGO
: JAIME DONIZETE DE CAMARGO
: SONIA MARIA DE ARRUDA CAMARGO
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
SUCEDIDO : MARIA RICCI DE CAMARGO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de Apelação interposto pela parte exequente, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução, determinando a apresentação de novos cálculos pela exequente, nos exatos termos do título judicial, ou seja, com a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, deixando de condenar a parte embargada ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

O apelante, em suas razões recursais, alega em matéria preliminar a nulidade da r. sentença, por ausência de fundamentação. No mérito, sustenta que é devida a alteração do coeficiente de cálculo de seu benefício de pensão por morte, nos termos da Lei nº 9.032/95, motivo pelo qual deve ser acolhida sua conta apresentada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal Regional Federal.

É o relatório.

Decido.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. No caso sub judice, verifico que a r. sentença proferida na ação de conhecimento condenou o INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora com a correção dos 36 últimos salários-de-contribuição, pelos índices inflacionários expurgados da economia nacional, além da aplicação do índice de 147,06%, referente ao reajuste de setembro de 1991 e o reajuste do salário mínimo referente ao mês de junho de 1989 (fls. 83/86).

O v. acórdão, por sua vez, negou provimento à apelação do INSS e deu parcial provimento à remessa oficial, para corrigir somente os 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, excluindo do reajuste os índices inflacionários e aplicando a correção monetária nos termos do julgado (fls. 98/105).

Sendo assim, restou determinado no título executivo judicial a condenação do INSS ao recálculo da renda mensal inicial do benefício da parte exequente com a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, a aplicação do índice de 147,06%, referente ao reajuste de setembro de 1991 e o reajuste do salário mínimo referente ao mês de junho de 1989.

Pois bem, na exordial dos presentes Embargos à Execução o INSS persegue o reconhecimento de que não é devida a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos do benefício da parte exequente, por se tratar de aposentadoria por invalidez, derivada de auxílio-doença, benefício este que possui outra forma de cálculo para a apuração da renda mensal inicial, sendo portanto, inexecutável o respectivo pedido.

Contudo, o Juízo de origem deixou de pronunciar-se quanto ao pedido do INSS, simplesmente determinando o prosseguimento da execução com a correção dos 24 salários de contribuição anteriores aos 12 últimos que compuseram o período básico de cálculo do benefício da parte exequente, por conseguinte, infringindo a disposição do artigo 460 do Código de Processo Civil que preceitua ser defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da solicitada na preambular, assim como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diferente do que lhe foi requerido.

Assim, no presente caso, desde que a sentença não exauriu a prestação jurisdicional, ao omitir-se quanto a um dos pedidos cumulados, necessita ser declarada nula, para todos os efeitos jurídicos (art. 458 do CPC), por configurar-se *citra petita*.

Tendo em vista o princípio da economia processual e considerando a disposição do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que permite ao Tribunal julgar a lide, se a causa trouxer questões exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, como no caso, passo a apreciar o mérito do pedido inicial.

Nesse sentido, a jurisprudência deste Tribunal Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ALTERAÇÃO DO PERCENTUAL. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Incide o disposto no art. 515, § 3º, do CPC, com redação dada pela Lei nº 10.352 de 2001 que autoriza o Tribunal a julgar desde logo a lide nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito, se a causa versar sobre questões exclusivamente de direito e o feito estiver em condições de ser julgado de imediato.

2. (...) omissis.

3. (...) omissis.

4. Apelação da parte autora parcialmente provida". (TRF3, AC 1062440/SP, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 28.08.06, v.u., DJU 21.09.06, p. 475).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA " CITRA PETITA ". ANULAÇÃO. JULGAMENTO DA LIDE. CPC, ART. 515, § 3º. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO. TRABALHADOR AUTÔNOMO.

CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS. ABONO DE PERMANÊNCIA EM SERVIÇO. L. 8.213/91, ART 87. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS.

- *Se a petição inicial formula dois pedidos, é nula a sentença que julga apenas um deles.*
- *Madura a causa, cumpre ao Tribunal julgar a lide.*
- *Computa-se apenas o tempo de atividade econômica de natureza urbana exercido, por conta própria, devidamente provado, mediante o recolhimento das contribuições previdenciárias.*
- *O abono de permanência em serviço apenas é devido ao segurado que demonstre o exercício de atividades por 35 (trinta e cinco) anos ou mais, se homem, e 30 (trinta) anos ou mais, se mulher.*
- *Sentença anulada. Reconhecimento parcial do tempo de atividade comum. Rejeição do pedido de abono de permanência em serviço. Apelação prejudicada." (TRF3, AC 250578/SP, 10ª Turma, Rel. Des. Fed. Castro Guerra, j. 29.08.06, v.u., DJU 27.09.06, p. 539).*

Adentrando ao mérito, a questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A respeito da execução da sentença estabelece o artigo 586 do Código de Processo Civil o seguinte:

Art. 586. A execução para cobrança de crédito, fundar-se-á sempre em título líquido, certo e exigível.

No caso, cumpre observar que o título executivo judicial determinou, além de outras formas de reajustes, a revisão do benefício de pensão morte da parte exequente, benefício este derivado da aposentadoria por invalidez de seu falecido marido que, por sua vez também foi derivado de auxílio-doença, mediante a correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77.

Contudo, o título executivo reveste-se de flagrante erro material que conduz a sua inconsistência jurídica e inexigibilidade, em face da não observância/correlação dos fundamentos fáticos com o julgado, senão vejamos: A Lei nº 6.423, de 17 de junho de 1977, assegurou a correção monetária dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos pela variação nominal da ORTN, posteriormente convertida em OTN. Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 547911, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 18/03/2004, DJU 24/05/2004, p. 338; TRF3, REOAC nº 2001.61.83.003092-4, Rel. Des. Fed. Leide Pólo, j. 19/05/2008, DJF3 10/07/2008.

Na sequência, esta E. Corte editou a Súmula nº 07, prescrevendo que "Para a apuração da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários concedidos antes da Constituição Federal de 1988, a correção dos 24 (vinte e quatro) salários-de-contribuição, anteriores aos últimos 12 (doze), deve ser feita em conformidade com o que prevê o artigo 1º da Lei 6.423/77".

Ocorre que, consoante as disposições do Decreto nº 77.077/76 (CLPS), mantidas nos Decretos nºs 83.080/79 e 89.312/84, que lhe sucederam, a renda inicial dos benefícios de aposentadoria por idade, tempo de serviço e especial, bem como do abono de permanência em serviço, era calculada pela média dos 36 últimos salários de contribuição, ao passo que o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão consideravam apenas a média dos 12 últimos salários-de-contribuição.

Deste modo, o reajuste com base na ORTN/OTN deixou de abranger os proventos cujo período básico de cálculo (PBC) não compreendesse os 36 salários-de-contribuição, assim como os demais benefícios concedidos antes da vigência da Lei nº 6.423/77, em face da ausência de expressa previsão legal acerca de sua retroatividade.

Precedentes: STJ, 5ª Turma, RESP nº 523907, Rel. Min. Jorge Scartezzini, j. 02/10/2003, DJU 24/11/2003, p. 367; REOAC nº 2003.61.02.013637-9, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 18/09/2006, DJU 19/10/2006, p. 737.

"I - Para o auxílio-doença, a aposentadoria por invalidez, a pensão e o auxílio-reclusão, 1/12 avos da soma dos salários de contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade, até o máximo de 12 (doze), apurados em período não superior a 18 (dezoito) meses."

Nessa linha de raciocínio, impossível se torna a execução do julgado proferido em total descompasso com o ordenamento jurídico.

Sobre a matéria em questão destaca-se o seguinte julgado, proferido monocraticamente nesta Egrégia Corte:

Em primeiro, o título executivo judicial, como um todo, não se deve revestir de qualquer nulidade ou inconsistência, notadamente no que diz respeito à correlação lógica entre seus fundamentos e a parte dispositiva, afeta ao contexto da própria exatidão formal.

Desse modo, a decisão exequenda que, alheia à convicção íntima do juiz, delibera de maneira diversa da que dispôs a motivação legal, isto é, no caso, determina critérios de revisão manifestamente indevidos, de maneira a comprometer a exigibilidade do título, incorre na pecha do erro material, que pode (deve) ser conhecido e

sanado a qualquer tempo e grau de jurisdição, inclusive de ofício, a teor do 463, I, do CPC, uma vez que o vício não se subjeta à imutabilidade da coisa julgada. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AG nº 1999.03.00.012650-5, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 11/10/2005, DJU 16/11/2005, p. 494; 9ª Turma AC nº 98.03.101275-4, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 04/07/2005, DJU 25/08/2005.

Já num segundo momento, impõe-se às execuções movidas contra a Fazenda Pública o respeito aos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moralidade, reciprocamente entre administrados e Estado, de modo que a segurança jurídica cede passo às decisões exequêndas cujas condenações afrontem disposições da Constituição Federal ou mesmo sua interpretação, no que doutrina e jurisprudência convencionaram denominar de "relativização da coisa julgada inconstitucional".

Com efeito, o art. 741, parágrafo único, do CPC, na redação dada pela Lei nº 11.232/05, considera inexigível o título judicial "fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, ou fundado em aplicação ou interpretação da lei ou ato normativo tidas pelo Supremo Tribunal Federal como incompatíveis com a Constituição Federal".

Em sede de embargos à execução, a incompatibilidade constitucional da sentença ou acórdão repercute na sua própria eficácia, em primazia à integridade do erário, do que decorre a inexigibilidade do título, não se lhe invocando à escusa, nessa hipótese, a auctoritates rei iudicatae ou a segurança jurídica. Precedentes TRF3: 10ª Turma, AC nº 2005.61.17.002572-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; 9ª Turma, AC nº 2001.03.99.029112-3, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 05/06/2006, DJU 10/08/2006, p. 529.

Ensina Araken de Assis que "(...) o juízo de inconstitucionalidade da norma, na qual se funda o provimento exequêndo, atuará no plano da eficácia: em primeiro lugar, desfaz a eficácia de coisa julgada, retroativamente; ademais, apaga o efeito executivo da condenação, tornando inadmissível a execução." (Coisa Julgada Inconstitucional, organizadores Carlos Valder do Nascimento e José Augusto Delgado, Ed. Fórum, 2006, p. 363). Para Humberto Theodoro Junior, em menção a comentário de Carlos Valder do Nascimento, "Já se afirmou que a coisa julgada se reveste do caráter de imutabilidade e indiscutibilidade por razões que se prendem à necessidade de segurança jurídica e que impedem a eternização do conflito, uma vez decidido judicialmente. São as conveniências político-sociais que, igualmente, tornam intangível o preceito emanado da sentença de mérito tanto em face de supervenientes atos legislativos (art. 5º, XXXVI, CF), como administrativos e do próprio judiciário. Todavia e sem embargos de toda segurança com que se procura resguardar a intangibilidade da coisa julgada, as sentenças podem se contaminar de vícios tão profundos que tenham de ser remediados por alguma via judicial extraordinária. A intangibilidade, assim, é relativizada para que seja rompida a coisa julgada. Nessa perspectiva e consoante adverte a doutrina, transparece dissonante 'invocar-se a segurança jurídica para acolher a tese de que a coisa julgada faz do preto branco, ao se querer impingir-lhe o caráter de absolutividade de que não revestida'. É que, diante de sério vício, manter-se imutável o preceito sentencial a pretexto de resguardar-se a res iudicata, seria colocar em risco a própria segurança jurídica." (op. cit, p. 168.).

E são matérias que resultam a inexigibilidade do título, acaso os critérios da condenação estejam em desconformidade com a Lei Maior, o reajustamento de benefícios, em separado ou conjuntamente: Súmula nº 260 do extinto TFR; art. 58 do ADCT; redação original dos arts. 201 e 202 da CF (recálculo dos 36 últimos salários-de-contribuição por critério diverso do INPC, inclusive ornt /OTN); art. 144 da Lei nº 8.213/91; incorporação dos expurgos inflacionários na RMI. Precedentes TRF3: 9ª Turma, AC nº 2002.03.99.014989-0, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, 03/03/2008, DJF3 28/05/2008; 10ª Turma, AG nº 2007.03.00.090762-4, j. 18/12/2007, DJU 23/01/2008, p. 668; 8ª Turma, AC nº 2001.61.83.002118-2, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 11/06/2007, DJU 11/07/2007, p. 472.

Tanto no caso anterior, do erro material, como no da decisão inconstitucional, porque ambos concernentes à inexigibilidade do título se efetivamente caracterizados, de rigor declarar-se a nulidade da execução, consoante o art. 618, I, do CPC, independentemente de argüição da parte, extinguindo-se o processo, sem resolução do mérito (art. 267, IV).

Ademais, os títulos judiciais em que se fundam as execuções por quantia certa movidas contra a Fazenda Pública devem revestir-se, necessariamente, dos atributos da certeza, liquidez e exigibilidade (art. 586 do CPC), à falta de um dos quais, a nulidade do processo é medida que se lhes impõe, ex officio ou a requerimento da parte (art. 618, I, do CPC).

De outro lado, ausente o conteúdo econômico da condenação ou reformada a decisão em grau de recurso, julgando-se improcedente o pedido, não mais subsiste o título judicial que fundamenta a execução, nem mesmo quanto a seus consectários, daí falecendo ao exequênte pressuposto de constituição do processo, contextual a um dos elementos da ação (causa de pedir), obviamente ressalvadas as verbas sucumbenciais do ex adverso, se de fato arbitradas.

E igualmente matéria de ordem pública, a inexistência do título implica a extinção do feito executivo intentado pelo credor, ou mesmo antes disso, a própria nulidade da citação do devedor. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP nº 713243, Rel. Min. Luiz Fux, j. 11/04/2006, DJU 28/04/2006, p. 270; TRF3, 10ª Turma, AC nº 2006.03.99.012644-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 22/04/2008, DJF3 07/05/2008; TRF3, 9ª Turma, AC nº 2000.61.04.009070-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 09/08/2004, DJU 23/09/2004.

Na hipótese dos autos, o título executivo reveste-se de inconstitucionalidade, uma vez que compreendeu os critérios definidos na súmula 260, do extinto Tribunal Federal de Recursos, mesmo tendo sido o benefício concedido em 1º de dezembro de 1990 (fl. 52), ou seja, após a promulgação da Carta Magna de 1988. Ademais, ainda que o título fosse constitucional, consoante bem explicitado pelo expert, à fl. 159, uma vez que a r. sentença determinou que os reflexos ficariam restritos à data da implantação do artigo 58 do ADCT e ante a prescrição de todas as parcelas anteriores a 08 de abril de 1989, inexisteriam valores a serem percebidos na presente ação.

(TRF-3ª Região, 9ª Turma, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, AC 0201001-48.1994.4.03.6104/SP, D.E. 18.02.2011)

Desse modo, conclui-se pela inexigibilidade do título executivo judicial, no tocante à correção dos 24 salários-de-contribuição anteriores aos 12 últimos, nos termos da Lei nº 6.423/77, face à inexistência de créditos a executar. Nesse sentido, confira-se jurisprudência do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITOS EXCEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. "LIQUIDAÇÃO ZERO". TÍTULO EXECUTIVO QUE ENCARTA CRÉDITO INEXISTENTE. OBRIGAÇÃO INEXIGÍVEL.

1. A liquidação de sentença pode ensejar a denominada "liquidação zero" quando não há o que pagar a título de "quantum debeatur" em decisão de eficácia puramente normativa.

2. O título executivo que encarta crédito inexistente equipara-se àquele que consubstancia obrigação inexigível, matéria alegável "ex officio", em qualquer tempo e grau de jurisdição, porquanto pressuposto do processo satisfativo.

3. O vício da inexigibilidade do título é passível de ser invocado em processo de execução, sede própria para a alegação, ainda que ultrapassada a liquidação.

4. É que não se admite possa invocar-se a coisa julgada para créditos inexistentes.

(...)

7. Recurso especial da Fazenda provido. Recurso especial da empresa desprovido."

(REsp 802011/DF - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - DJe 19/02/2009)

Em face de tais ponderações, deve ser elaborada nova conta em Primeira Instância, observando a condenação remanescente do título executivo, qual seja, a aplicação do índice de 147,06%, referente a setembro de 1991 e o reajuste do salário mínimo em junho de 1989, no valor de NCz\$ 120,00.

Posto isso, **DE OFÍCIO, declaro a nulidade da sentença** e com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, em aplicação analógica, **JULGO PROCEDENTE A AÇÃO**, reconhecendo a inexigibilidade título executivo, no tocante à correção dos 24 salários-de-contribuição, anteriores aos 12 últimos, que compuseram o período básico de cálculo do benefício da parte exequente, nos termos da Lei nº 6.423/77, determinando que os autos sejam remetidos à Contadoria Judicial de Primeira Instância, para elaboração de **nova conta**, considerando a condenação remanescente do título executivo judicial, nos termos desta fundamentação, **RESTANDO PREJUDICADO O RECURSO DA PARTE EXEQUENTE**.

P.I.

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004421-29.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004421-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146159 ELIANA FIORINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE MILTON
ADVOGADO : SP125504 ELIZETE ROGERIO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença que rejeitou o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pelo INSS, acolhendo a conta da Contadoria Judicial no valor de R\$ 179.740,76, atualizado até março de 2006.

A apelante, em síntese, sustenta que foi proferida na ação de conhecimento uma sentença declaratória que, por sua vez, não tem efeito condenatório, devendo ser extinta a execução, em face da ausência de título executivo judicial.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Compulsando os autos, verifico que no caso, não há possibilidade jurídica de prosseguir a ação executiva mediante o procedimento que fora iniciado pelo credor, tendo em vista que o título executivo deferiu apenas o cumprimento da obrigação de fazer (reconhecimento de tempo de serviço para fins previdenciários), sem determinar qualquer obrigação de pagar.

A r. sentença proferida na ação de conhecimento foi taxativa dispor: "... *Posto isso, JULGO PARCIALMENTE O PEDIDO, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, reconhecendo o tempo de serviço como especial na atividade exercida na empresa Pirâmides Brasília, no período de 22/10/70 a 31/07/72 e 08/01/74 a 25/09/78, em função dos agentes químicos utilizados na produção de espuma, havendo o enquadramento no Decreto nº 53.831/64, Anexo 1.2.11. Os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado, serão compensados em face da sucumbência recíproca.*" (fls. 199/203).

E o v. acórdão, por sua vez, apenas alterou o tempo reconhecido na r. sentença, sem qualquer outra condenação à obrigação de pagar (fls. 259/265)

Nessa linha de raciocínio, merece guarida o inconformismo do apelante, haja vista a inexistência de previsão no título executivo judicial de condenação ao pagamento de quaisquer diferenças.

Neste sentido:

PROCESSO CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. OBRIGAÇÃO DE PAGAR. INEXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO NO TÍTULO EXECUTIVO. OBRIGAÇÃO DE FAZER. EXTINÇÃO EXECUÇÃO.

1. Apelação interposta contra sentença, prolatada em sede de embargos à execução, que decretou a nulidade da execução de obrigação de pagar deflagrada pelos exequentes e, por conseguinte, julgou extintos os embargos, sem resolução do mérito.

2. O que se discute no caso é o instrumento correto para satisfazer a pretensão executiva, já que a decisão transitada em julgado concedeu o direito dos exequentes de obterem a revisão das pensões levando em conta a evolução dos cargos pertinentes, não abarcando, portanto, qualquer pretensão referente ao pagamento propriamente dito.

3. Merece guarida a decisão singular que extinguiu a ação de execução, haja vista se fazer imprescindível a propositura de nova ação de execução para atender aos requisitos necessários ao cumprimento de obrigação de fazer.

4. Considerando que a execução deve restringir-se ao previsto no título executivo judicial, não há como prosseguir em uma execução

de obrigação de pagar em face da impossibilidade jurídica do pedido, considerando que a decisão em execução refere-se apenas a obrigação de fazer.

(TRF-5ª R. - AC 2001.82.00.003948-4 - (331895/PB) - 2ª T. - Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias - DJe 22.06.2009 - p. 241)

5. Apelação não provida (AC 200881000060842, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data: 07/01/2011 - Página: 100.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. OBRIGAÇÃO DE FAZER. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A sentença que julgou o processo de conhecimento é clara ao condenar a CEF a aplicar determinado índice de correção monetária nas contas vinculadas ao FGTS, o que implica numa obrigação de fazer, e não de pagar, como suposto pelo exequente;

2. **Devendo a execução**

ser fiel ao título, correta a sentença que a extinguiu porque proposta objetivando o pagamento das diferenças e não a complementação das contas fundiárias respectivas;

3. Apelação improvida. Origem:

(TRIBUNAL - 5ª REGIAO Classe: AC - Apelação Cível -326706

Processo: 200082000070188 UF: PB Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 03/05/2005

Documento: TRF500099048. Desembargador Federal Paulo Roberto de Oliveira Lima.)

PROCESSO CIVIL - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA - OBRIGAÇÃO DE PAGAR - INEXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO NO TÍTULO EXECUTIVO - OBRIGAÇÃO DE FAZER - CARÊNCIA DE AÇÃO E INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - APELO CONHECIDO MAS NÃO PROVIDO -

1- Cinge-se a controvérsia à insurgência de embargado em face de decisão singular que acolheu a preliminar de inadequação da via eleita do processo executivo, o qual almejava o cumprimento de obrigação de pagar, diante de título executivo que deferiu apenas a obrigação de fazer, qual seja, aplicação de juros e correção monetária nos saldos das contas vinculadas de FGTS.

2- As alegações que embasaram o apelo se referem basicamente à ausência de garantia, necessária à oposição dos embargos à execução, o que teria restado ausente no processo executivo, reclamação do valor da causa que fora atribuídos aos ditos embargos, pugnando-se, ao fim, pela necessária análise do mérito para que fossem julgados improcedentes os embargos. 3- Em relação à ausência de penhora para garantir a execução, condição de procedibilidade dos embargos, verifico que consta nos autos da ação principal o respectivo termo de penhora dos autos apensos, em face do que restam prejudicadas as alegações do Recorrente nesta parte.

4- Entendeu o Juiz a quo pela impossibilidade de prosseguir a ação executiva que almejava o cumprimento de obrigação de fazer, mediante o procedimento que fora iniciado pelo credor, já que o título executivo deferiu apenas o cumprimento da obrigação de fazer, não tratando da obrigação de pagar.

5- **O que se discute no caso nem é o meio adequado de impugnação, mas o instrumento correto para satisfazer a pretensão executiva, já que a decisão transitada em julgado concedeu o direito do autor em obter a aplicação das diferenças dos juros e da correção monetária sobre os depósitos da conta vinculada de FGTS, não abarcando, portanto, qualquer pretensão referente ao pagamento propriamente dito. 6- Desta feita, merece guarida a decisão singular que extinguiu a ação de execução, por carência de**

ação e impossibilidade jurídica do pedido, haja vista se fazer imprescindível a propositura de nova ação de execução para atender aos requisitos necessários ao cumprimento de obrigação de fazer.

7- Recurso de Apelação conhecido mas não provido.

(TRF-5ª R. - AC 2001.82.00.003948-4 - (331895/PB) - 2ª T. - Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias - DJe 22.06.2009 - p. 241)

Em face de tais ponderações, concluindo que a execução deve restringir-se aos limites previstos no título

executivo judicial, não há como prosseguir em uma execução de obrigação de pagar devido à impossibilidade jurídica do pedido, considerando que o título executivo apenas assegurou o cumprimento da obrigação de fazer.

A pretensão de recebimento das diferenças decorrentes da contagem de tempo reconhecida pode até ser requerida, mas administrativamente ou até em vias próprias, mas não em sede de execução, quando é certo que a decisão judicial transitado em julgado não concedeu a referida pretensão executiva.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DO INSS**, para reconhecer a nulidade da execução, pela ausência de título executivo judicial, deixando de condenar a parte autora ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da Justiça Gratuita.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000121-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000121-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDIGAR PEREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP098137 DIRCEU SCARIOT
No. ORIG. : 08.00.00244-4 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, alegando excesso de execução, acolhendo a conta apresentada pela contadoria judicial às fls. 88/92, no valor total de R\$, deixando de condenar a parte embargada ao pagamento das verbas sucumbenciais, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

O apelante, em suas razões recursais, reitera o pedido posto na inicial, visando o acolhimento de seus cálculos apresentados às fls. 12/15, no montante total de R\$ 156.948,22.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.***

1. *É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.*

2. *Precedentes.*

3. *Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).*

*"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. **CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUÍDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.***

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

*"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. **CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.***

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que a contadoria judicial em sua conta juntada às fls. 88/92, apurou a RMI do benefício da parte exequente com base na legislação vigente, totalizando o montante de R\$ 167.358,16 (cento e sessenta e sete mil, trezentos e cinquenta e oito reais e dezesseis centavos), atualizado até agosto de 2008.

Ademais, o Instituto, em suas razões de apelação, limitou-se a afirmar que a conta acolhida pelo MM. Juízo a quo está equivocada, de forma genérica, sem apontar com exatidão quais os índices e métodos entende estar equivocados.

Deste modo, correta a r. sentença ao acolher a conta apresentada pelo expert judicial, que goza de presunção de veracidade e legalidade.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação interposta pelo INSS, mantendo integralmente a r. sentença.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036695-21.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036695-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ANTONIO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP159986 MILTON ALVES MACHADO JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00.00.00170-5 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente, em face da sentença que julgou procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, acolhendo seu cálculo de fls. 05/11, condenando a parte embargada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 5.726,40, ou seja, 10% da diferença entre o valor pretendido pelo embargado e aquele ora reconhecido como devido, podendo estes serem compensados com aqueles devidos pelo embargante.

Alega a parte apelante, em síntese, que os salários de contribuição do período básico de cálculo devem ser atualizados até o mês anterior ao da concessão do benefício (agosto/2000), observando a legislação em vigor, com base no princípio do direito adquirido, assegurado pela Emenda Constitucional nº 20/98. Subsidiariamente requer o afastamento da condenação na verba honorária ou a fixação da sucumbência recíproca.

Com contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

Não merece acolhida o inconformismo do apelante.

O foco da controvérsia, cinge-se ao correto período de cálculo a ser utilizado para a apuração da renda mensal inicial do benefício da parte exequente.

Ocorre que, sendo a aposentadoria concedida com base no direito adquirido anterior à vigência da Emenda Constitucional nº 20/98, é certo que a correção dos salários-de-contribuição é devida somente até 16.12.98, por ser considerada esta, fictamente, a Data de Início do Benefício (DIB), para a apuração da respectiva Renda Mensal Inicial, a qual, por sua vez, deve ser atualizada até a data da concessão do benefício, pelos índices de reajuste dos benefícios em manutenção pela autarquia.

Nesse sentido, o julgado abaixo:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO COM SUPORTE TÃO-SOMENTE NO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO ATÉ 16-12-1998. FORMAÇÃO DO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO APENAS PELOS SALÁRIOS-DE-

CONTRIBUIÇÃO ANTERIORES A DEZEMBRO DE 1998. ATUALIZAÇÃO DESSES SALÁRIOS INTEGRANTES DO PBC ATÉ ENTÃO E REAJUSTAMENTO DA RENDA ATÉ O INÍCIO DE PAGAMENTO DO BENEFÍCIO.

Quando a aposentadoria for deferida com suporte tão-somente no tempo de serviço prestado até 16-12-1998, ou seja, com base no direito adquirido anterior à vigência da Emenda Constitucional 20/98 (artigo 3º), a atualização dos salários-de-contribuição integrantes do período básico de cálculo deverá observar como marco final a DIB fictícia (dezembro de 1998), e não a data efetiva da concessão (DER/DIB), apurando-se a renda mensal inicial na época do implemento das condições preestabelecidas e reajustando-a posteriormente pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários em manutenção, conforme parâmetros trazidos no artigo 187, parágrafo único, do atual Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto 3.048/99, sendo apenas o primeiro reajuste proporcional (junho de 1999) e os posteriores integrais, independentemente da DER/DIB, que norteará unicamente o início do pagamento da prestação alimentar. Tal procedimento não importa tratamento anti-isonômico ou lesão aos princípios da preservação do valor real dos benefícios, da correspondência entre contribuição e proventos e da recomposição monetária, visto que o regramento especial atinente ao direito adquirido, estampado no texto constitucional reformador, deve ser norteado pela condição de igualdade entre segurados-contribuintes e, inclusive, pela idéia de simetria com o propósito da nova ordem estabelecida a partir de dezembro de 1998, amparada no equilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de evitar a mescla de regimes. (TRF4, AC n° 2008.71.10.001522-3, Relator Juiz Federal Alcides Vettorazzi, DE 11.02.2009)

Em face de tais ponderações, não merece reparos a r. sentença, pois o cálculo acolhido pelo MM. Juízo a quo, aplicou corretamente a regra de transição, com base no princípio do direito adquirido.

Todavia, no tocante à verba honorária, merece reparos a decisão.

Com acerto, a condição da parte exequente de beneficiária da justiça gratuita prevalece no processo de execução e nos correspondentes embargos, salvo se revogada expressamente.

Nessa linha de raciocínio, julgado do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. LOCAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA CONCEDIDA NA AÇÃO DE EXECUÇÃO. EXTENSÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução a este Superior Tribunal de questões federais não debatidas no Tribunal de origem. Hipótese em que a tese jurídica da recorrente, acerca de suposta violação ao art. 557, § 1º, do CPC, não foi debatida no acórdão recorrido, restando ausente seu necessário prequestionamento, o que atrai o óbice das Súmulas 282 e 356/STF. 2. A Constituição Federal, em seu art. 5º, LXXIV, confere ao Estado a obrigação de prestar "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". A Lei 1.060/50, atribuindo os contornos necessários à maneira de exercitar tal direito, determina, em seu art. 3º, que aqueles que comprovarem a insuficiência de recursos ficarão isentos do pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, entre outros benefícios, que, nos termos do art. 9º da mesma lei, "compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias". 3. De outro lado, é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que os embargos à execução, apesar de sua vinculação com o processo de execução, constituem instrumento processual típico de oposição à execução forçada promovida por ação autônoma. Todavia, "A circunstância de serem os embargos processados em ação autônoma não desfigura sua natureza de defesa à pretensão veiculada na ação de execução. Tem-se aí duas ações ligadas a uma mesma e única questão de direito material, qual seja, a procedência ou não da dívida, razão pela qual, sendo apenas uma a solução, também há de ser uma só a sucumbência" (REsp 539.574/RJ, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 13/2/2006, p. 662). 4. Destarte, a interpretação que melhor se coaduna com a regra constitucional e com o disposto na Lei 1.060/50 é aquela segundo a qual, se o benefício foi concedido no processo de conhecimento, persistirá nos processos de liquidação e de execução, inclusive nos embargos à execução, a não ser que seja revogado expressamente. 5. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200301616190, ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA, DJ DATA:09/10/2006 PG:00342.)

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à Apelação da parte exequente, para afastar sua condenação na verba sucumbencial, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025179-43.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025179-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MOACIR GONCALVES DE ABREU
ADVOGADO : SP016489 EPAMINONDAS MURILO VIEIRA NOGUEIRA
No. ORIG. : 88.00.00066-3 2 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, acolhendo o cálculo da Contadoria Judicial, no valor de R\$ 56.008,75, atualizado até setembro de 1999, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, sustenta em preliminar a nulidade da r. sentença, por infringir o artigo 604 do CPC, ao acolher o cálculo do contador. No mérito, alega que o contador judicial adotou índices aleatórios ao Provimento nº 26, do Conselho da Justiça Federal, bem como apurou incorretamente a base de cálculo dos honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, no tocante ao pedido de acordo da parte exequente quanto aos cálculos elaborados pela autarquia previdenciária, resta prejudicado o respectivo requerimento, tendo em vista que o Instituto discordou parcialmente da proposta apresentada (fls. 124).

Ainda, em preliminar, não procede o argumento do INSS no sentido de que não foi observado o artigo 604 do Código de Processo Civil que, na época em que a **execução** foi iniciada, determinava que nas hipóteses nas quais a apuração do valor da condenação dependesse apenas de cálculo aritmético, o credor iniciaria a **execução**, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo, procedimento adotado pelo exequente, conforme consta da conta apresentada às fls. 204/207, da ação de conhecimento.

E, ante a divergência entre as contas apresentadas pelas partes, ao juiz que presidiu o processo cabia mesmo buscar subsídios em parecer técnico especializado, entendimento este em consonância com a jurisprudência desta Egrégia Corte, nos termos da ementa a seguir transcrita.

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS A EXECUÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. CÁLCULO DO CONTADOR JUDICIAL. VALOR SUPERIOR AO PLEITEADO NA EXECUÇÃO. JULGAMENTO ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA.

1. A autarquia apurou valor inferior ao acolhido por não incluir os expurgos deferidos pelo magistrado a quo.

2. Em liquidação de sentença, tem sido amplamente admitida a aplicabilidade dos índices expurgados, na esteira de numerosos precedentes jurisprudenciais, inclusive no tocante aos percentuais especificamente assinalados no cálculo de liquidação acolhido na sentença recorrida.

2. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela perícia judicial, como subsídio para o livre convencimento do Juízo, assinalo que não assiste razão ao apelante, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre

eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa.

3. Assim, verificado pelo auxiliar do juízo que os cálculos apresentados pelas partes não se encontram em harmonia com as diretrizes fixadas no título judicial em **execução**, é de rigor a adequação da memória de cálculo ao que restou determinado na decisão exequenda, não se configurando, pois, a hipótese de julgamento "ultra petita".

4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS improvido.

(TRF 3ª Região, AC 726572, Processo 0002138-64.1998.4.03.6183, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, Oitava Turma, DJe 16/03/2012)

Superadas tais questões, passo à análise do mérito.

No caso em tela, havendo divergência quanto ao valor das diferenças em favor de uma das partes litigantes, o auxílio técnico da Contadoria Judicial, é viável à solução do litígio.

Nesse sentido, a jurisprudência dominante assegura tal mecanismo:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. REFORMATIO IN PEJUS NÃO CARACTERIZADA.

1. É assente neste Tribunal que o juiz pode utilizar-se do contador quando houver necessidade de adequar os cálculos ao comando da sentença, providência que não prejudica o embargante.

2. Precedentes.

3. Recurso improvido." (STJ, REsp 337.547/SP, 6.ª Turma, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, DJU de 17.05.04).
"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGOS 201, §§5º E 6º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. CÁLCULO DO CONTADOR DO JUÍZO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. AFASTAMENTO DOS IPC'S E DA TR. JUROS DE MORA INCLUIDOS. VERBAS SUCUMBENCIAIS. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. PAGAMENTO DE PARCELAS NA ESFERA ADMINISTRATIVA. NECESSIDADE DE ELABORAÇÃO DE NOVO CÁLCULO.

I - É dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado.

II - O MM. Juiz a quo determinou que o contador elaborasse os cálculos de liquidação em face da divergência de critérios utilizados pelo credor, ora autor-embargado, e pelo INSS. Em síntese, buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa, na forma estabelecida pelo art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005

III - Da análise dos cálculos do contador do Juízo (fls. 23/30), que embasaram a r. sentença recorrida, depreende-se que não houve a incidência dos IPC's e da TR para efeito da atualização monetária, tendo sido adotada a variação do salário mínimo (de 10/88 a 12/91; fl. 39), em consonância com os ditames da decisão exequenda, que estabeleceu a observância da Súmula n. 71 do extinto TFR até o ajuizamento da ação. Ademais, diferentemente do alegado pela autora-embargada, foram computados juros moratórios, não havendo reparos a fazer quanto a este aspecto da conta.

(...)

V - Preliminar rejeitada. Apelação da autarquia-embargante desprovida. Apelação da autora-embargada parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC 693380, Proc 200103990230870, 10ª T., v.u., Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, DJU 28/11/2007, p. 610).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TRANSAÇÃO ENTRE PARTES. AUSÊNCIA DO ADVOGADO CONSTITUÍDO. CÁLCULO DO CONTADOR OFICIAL - IMPARCIALIDADE.

(...)

2. Sendo a Contadoria Judicial órgão auxiliar imparcial do Poder Judiciário, presumem-se corretos os cálculos por ela apresentados, máxime quando para tanto segue o comando da sentença exequenda." (TRF - 4ª região, 4ª Turma, AC 2001.72.00.008086-9/SC, Rel. Des. Fed. Amaury Chaves de Athayde, j. 24.11.2004, v.u., DJU 19.01.2005, p. 272).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO POR PAGAMENTO DO DÉBITO. VALOR DA DÍVIDA: DIVERGÊNCIA.

I. Nos termos do art. 15, caput e incisos I e II, da Lei 6.032/74, cabe ao contador do juízo auxiliar o juiz nas dúvidas porventura existentes acerca do montante do débito, gozando seus cálculos de presunção de legitimidade e veracidade.

II. Não merece censura a decisão que, lastreada em certidão do contador, extinguiu a execução por satisfação do débito.

III. Apelação a que se nega provimento. Sentença que se confirma." (TRF - 1ª região, 3ª Turma, AC 96.01.24974-

5/GO, Rel. Des. Fed. Cândido Ribeiro, j. 26.05.1998, v.u., DJU 09.04.1999, p. 164).

Nesse contexto, observo que os cálculos da Contadoria apresentados às fls. 29/35, seguiram estritamente os critérios determinados no título executivo judicial, com a aplicação do Provimento nº 24/97 no cálculo da correção monetária, bem como dos honorários advocatícios nos termos do julgado.

Deste modo, mantenho a r. sentença que acolheu os cálculos apresentados pelo Contador Judicial, que goza de presunção de legalidade e veracidade.

Posto isso, com fundamento no art. 557, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR e, no mérito, NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062423-69.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.062423-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP068596 CATARINA BERTOLDI
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: TEREZA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO	: SP206417 EDIVALDO APARECIDO LUBECK
No. ORIG.	: 06.00.00120-6 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício de pensão por morte previdenciária (NB/85.803.226-0) mediante a aplicação dos índices IPCs - janeiro de 1989 (42,73%) e março de 1990 (84,32%). Não determinado o reexame necessário.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Ademais, destaco que a sentença deve limitar-se ao pedido formulado na exordial (02-12 e 119), não sendo

possível a sua alteração pelo julgador, conforme o disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil. Assim, não integra o pedido formulado pelo autor em sua exordial "*a revisão do benefício mediante a aplicação do índice IPC - janeiro de 1989 (42,73%)*", mas tão-somente "*mediante a aplicação do índice IPC - março de 1990 (84,32%)*".

Não se trata de declarar nula a sentença, uma vez que é possível reduzi-la de ofício para conformá-la com os limites do pedido e, portanto, com o disposto em lei.

A propósito, transcrevo julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO ULTRA PETITA. REDUÇÃO AOS LIMITES DO PEDIDO. POSSIBILIDADE.

A sentença extra petita é nula, não ocorrendo o mesmo com a sentença ultra petita, isto é, a que decide além do pedido. Esta, ao invés de ser anulada deverá ser reduzida aos limites do pedido. Nego provimento ao agravo regimental."

(AGEDAG 200700552140, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:04/08/2009 ..DTPB:.)

Destarte, de ofício, reduzo a sentença aos limites do pedido, consoante acima explicitado.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

DA APLICAÇÃO DO IPC MARÇO DE 1990 (84,32%).

Inexiste previsão legal para a utilização dos IPC de março de 1990 no reajuste dos proventos do autor.

A variação do salário mínimo, a qual determinava a correção dos salários de benefício neste período, estava vinculada à variação do IPC.

Com a edição da Medida Provisória 154, de 15.03.90, convertida na Lei 8.030, de 12.04.90, referida correção foi revogada, ou seja, a correção do salário mínimo não seria mais determinada pela variação do IPC.

Assim, o requerente não possui direito adquirido à referida aplicação, pois a revogação de mencionada lei se deu no curso do mês de março, quando o lapso temporal que daria direito ao reajuste em seus termos, ainda, não se implementara.

Nessa esteira, os seguintes julgados:

"ACÓRDÃO DE TRIBUNAL REGIONAL QUE EXCLUIU DA CONDENAÇÃO O REAJUSTE NO PERCENTUAL DE 84,32%, REFERENTE IPC DE MARÇO DE 1990.

Apresenta-se sem utilidade o processamento de recurso extraordinário quando o acórdão recorrido se harmoniza com a orientação plenária do STF no sentido da inexistência de direito adquirido ao reajuste pretendido (MS 21.216-1/DF, Rel. Min. Octavio Gallotti). Agravo regimental desprovido." (STF, 1ª Turma, AI 258212, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJU 16-06-00 p.00035).

"PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO. REVISIONAL. REAJUSTES. IPC DE JUNHO 87 (26,06%), IPC DE JANEIRO 89 (70,28%), IPC DE ABRIL 90 (44,86%) E IGP DE FEVEREIRO 91 (21,1%).

1. Descabe direito adquirido à reposição do IPC de junho 87 (26,06%). Precedentes.

2. Na vigência do DL 2.351/87 até 03.89, os reajustes dos benefícios estavam atrelados ao salário mínimo de referência. Precedentes.

3. No período de 04.89 a 12.91 os benefícios estavam sob o pálio do reajuste pela equivalência do art. 58, do ADCT/88.

4. Recurso conhecido e provido."

(STJ, 5ª Turma, REsp 249.540/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 09.10.2000).

"Despacho. Vistos. Em face dos termos do agravo regimental de fls. 127-130, reconsidero a decisão de fls. 125.

Passo, desde logo, ao reexame das razões do recurso extraordinário. 2. Cuida-se de recurso extraordinário interposto com fundamento no art. 102, III, a e b, da Constituição Federal, em face de acórdão da 3ª Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, estando o aresto assim ementado (fls. 83-84): "BENEFÍCIO

PREVIDENCIÁRIO ANTERIOR A 1988. REVISÃO DE ACORDO COM O ARTIGO 201, § 2º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ISENÇÃO DE CUSTAS. PAGAMENTO POR PRECATÓRIO. I) Aos reajustes de

benefícios previdenciários vigentes anteriormente à edição da Carta Política de 1988, aplica-se, até 30/04/89, a SÚMULA 260 do antigo TFR; após essa data, aplicam-se os critérios estabelecidos no art. 58, do ADCT, até 07/12/91, data da implantação dos Planos de Custeio e Benefícios da Previdência Social - Leis n.ºs 8212 e

8213/91, o que ocorreu pela edição dos Decretos n.ºs 356 e 357 de 07/12/91; após tal data, regulam o assunto os termos do § 2º, do art. 201, da Carta Constitucional, ou seja, a revisão deve ser efetuada de modo a que seja preservado, em caráter permanente, o valor real do benefício, pois o legislador ordinário não poderá editar lei que contrarie esse dispositivo, nem estabelecer critérios que o ofendam. II) In casu, tendo sido a ação proposta em 03.04.95, prescritas estão as parcelas anteriores a 03.04.90. Portanto, não há valores a serem pagos com

base na Súmula 260, do ex-TFR, devendo a correção do benefício ser efetuada, após a perda da eficácia do artigo 58, do ADCT/88, de acordo com o disposto no artigo 201, § 2º, da Carta Magna. III) Impossibilidade de os valores em atraso serem pagos por guia, em considerando a decisão do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, quando do julgamento da ADIN n.º 1252/DF. IV) Quanto à condenação em custas, a Autarquia- apelante está isenta delas, mas, se vencida, deverá reembolsá-las ao Autor, se ele não for beneficiário da Justiça Gratuita - esta, porém, é a hipótese. V) Recurso do INSS a que se dá parcial provimento para determinar que o INSS, de acordo com a fundamentação supra e na forma do § 2º do art. 41, da Lei 8.213/91, reponha o valor aquisitivo do benefício do Autor, reajustando-o de acordo com o índice do salário mínimo se este for menor ou igual àquele que mediu a inflação, ou o índice oficial da inflação, se o do salário superá-lo. Verba honorária que se reduz a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, afastando-se, de ofício, a condenação em custas processuais. Determina-se que os valores em atraso sejam pagos por Precatório Judicial na forma do decidido pelo Supremo Tribunal Federal. Na correção dos atrasados serão aplicados os mesmos índices que atualizaram os Precatórios Judiciais."3. No apelo extremo, sustenta o recorrente a violação aos arts. 7º, IV; 97, e 201, § 2º, da Constituição Federal, e art. 58, do ADCT. 4. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE n.º 199.994-2/SP, Relator para o acórdão o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, em sessão plenária de 23 de outubro de 1997, por maioria de votos, firmou jurisprudência no sentido de não se aplicar o disposto no art. 58, do ADCT da Carta Política de 1988, aos benefícios de prestação continuada, concedidos após a promulgação da Constituição de 5 de outubro de 1988, os quais deverão ser revistos, com base no art. 201, § 2º, da Lei Maior, de acordo com a legislação previdenciária editada, na conformidade do art. 59, do ADCT (Lei n.º 8.213, de 1991, arts. 41 e 144). Na espécie, cuida-se de benefício anterior a 5.10.1988, em que a atualização, nos termos do art. 58 do ADCT, há de fazer-se de abril de 1989 até a implantação do Plano de Custeio e Benefícios, a teor dos arts. 58 e 59, parágrafo único do ADCT. Os limites da atualização, expressos no acórdão recorrido, não atendem ao que prevê o art. 58, do ADCT. 5. Com relação aos demais dispositivos tidos por violados, não houve, efetivamente, o necessário prequestionamento. 6. Isto posto, com base no § 1º-A, do art. 557 da Lei n.º 5.869, na redação dada pela Lei n.º 9.756, de 17 de dezembro de 1998, conheço, em parte, do recurso, e, nessa parte, dou-lhe provimento, para assentar que a atualização há de fazer-se de abril de 1989 até a implantação do Plano de Custeio de Benefícios (Lei n.º 8.213/91). 7. Deixo de condenar o autor no pagamento dos ônus da sucumbência, em face de ter o acórdão recorrido afirmado ser ele beneficiário da assistência judiciária gratuita. Publique-se. Brasília, 11 de outubro de 2001." Ministro Néri da Silveira Relator (STF, RE 285725/RJ, DJU DJ 01/03/2002, p. 101). Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

Posto isso, **REDUZO, de ofício**, a sentença aos limites do pedido e, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da autarquia e à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente a revisão do benefício de pensão por morte previdenciária (NB/85.803.226-0), nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028909-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028909-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : SEBASTIAO SILVERIO DA SILVA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00126-6 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte exequente em face da sentença que julgou procedente o

pedido formulado nos embargos à execução, reconhecendo, de ofício, a superveniente falta de exigibilidade do título executivo judicial constante da execução embargada, tendo em vista a opção do credor pelo benefício administrativo, condenando a parte embargada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), mantendo a execução da condenação suspensa por ter sido concedida a justiça gratuita à parte exequente.

O apelante, em suas razões recursais, sustenta seu interesse na ação, tendo em vista a existência de diferenças há serem executadas judicialmente, mesmo com a opção pelo benefício mais vantajoso concedido administrativamente.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso em tela, proposta a ação em 03/04/1996, o benefício concedido na via administrativa, com DIB posterior, não faz desaparecer o interesse de agir. Assim, não havendo **falta de interesse superveniente**, é de rigor a anulação da sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, com fundamento do art. 267, inc. VI, do CPC.

Por outro lado, tratando-se de julgamento sem resolução do mérito, compete ao Tribunal julgar desde logo a demanda, nos termos do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, se a causa estiver em condições de imediato julgamento, como na espécie.

Consta dos autos, que a autora ajuizou ação para obter a concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

O seu pedido foi acolhido, com a concessão do benefício pleiteado, retroativamente, a partir do ajuizamento da ação em 03/04/1996.

Ocorre que, durante o curso do processo, foi concedido ao apelante auxílio-doença em 22/04/2004 e a parte exequente optou por receber o benefício concedido administrativamente por ser mais vantajoso.

É certo que, ao segurado é facultada a possibilidade de optar pelo valor **benefício mais vantajoso**, independentemente do meio pelo qual foi reconhecido o seu direito (administrativo ou judicial).

Diante da opção pela percepção do benefício deferido na via administrativa, com data de início posterior àquele pleiteado judicialmente, inexistente impedimento para o prosseguimento da execução das parcelas vencidas decorrentes do benefício rejeitado, desde que não haja percepção simultânea de prestações, como na espécie, caso em que o INSS deve proceder à compensação dos valores.

Tal entendimento está em consonância com a reiterada jurisprudência desta E. Corte. Confirmam-se os precedentes:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO: APOSENTADORIA POR INVALIDEZ CONCEDIDA JUDICIALMENTE. APOSENTADORIA POR IDADE CONCEDIDA ADMINISTRATIVAMENTE. OPÇÃO DA PARTE PELO **BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO**. DIREITO DE EXECUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS JUDICIALMENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DOS BENEFÍCIOS.*

I - Foi concedida, judicialmente, aposentadoria por invalidez ao agravado com DIB de 27.04.1998 e início de pagamento em 16.12.2005. Não obstante, administrativamente, foi concedida aposentadoria por idade, com DIB de 02.02.2004.

II - O recorrido requereu a expedição de ofício ao INSS para que cancelasse o benefício concedido na via judicial (aposentadoria por invalidez), implantando a aposentadoria por idade, eis que mais benéfica.

III - Após manifestação da Autarquia Federal, o MM. Juízo proferiu a r. decisão, objeto do presente agravo.

*IV - Inexistência de impedimento para que a parte opte pelo **benefício mais vantajoso**, na hipótese, a aposentadoria por idade, em detrimento da aposentadoria por invalidez, mantendo, a despeito da irrisignação do Instituto Previdenciário, o direito à percepção dos valores atrasados decorrentes do benefício concedido judicialmente, desde 27.04.1998 até 01.02.2004, dia anterior à concessão da aposentadoria por idade.*

*V - Restou afastada, a cumulação das **aposentadorias**, eis que consignado na r. decisão a acolhida da opção realizada pelo agravado, no sentido de ser implantada aposentadoria por idade, concedida na via administrativa, assegurando o direito de executar os valores apurados entre 27.04.1998 a 01.02.2004, concernentes à aposentadoria por invalidez.*

VI - Considerando que entre 27.04.1998 a 01.02.2004, não houve percepção conjunta de mais de uma aposentadoria, o direito reconhecido judicialmente é de ser executado.

VII - Agravo não provido.

(TRF3, 8ª Turma, AI 2008.03.00.007711-0, Relatora Desembargadora Federal Marianina Galante, DJU: 26/09/2007).

*PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. **EMBARGOS À EXECUÇÃO**. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. PAGAMENTO DE ATRASADOS ATÉ IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO CONCEDIDO NA VIA*

ADMINISTRATIVA. POSSIBILIDADE.

- O recebimento de atrasados decorrentes de título executivo judicial - que deferiu benefício previdenciário - até a véspera da implantação de aposentadoria por idade concedida na via administrativa, não importa em cumulação de benefícios.

- Impossibilitar o recebimento dos atrasados em referido período, apesar de o autor ser possuidor de título executivo, importaria em descumprir ordem judicial, que não interfere no recebimento de benefício, na via administrativa.

- A conta do autor foi realizada com observância do disposto no título executivo, com atualização monetária, nos termos do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região - que aprovou Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal -, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, considerando-se apenas as diferenças devidas até a data de implantação da aposentadoria por idade, na via administrativa.

- Agravo a que se nega provimento.

(AC 00290427520054039999, JUÍZA CONVOCADA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, TRF3 CJI DATA:16/02/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 515, §3º do CPC, em aplicação analógica, julgo parcialmente procedente o pedido do INSS, para determinar o prosseguimento da execução das parcelas vencidas decorrentes do benefício renunciado, no período compreendido entre 03/04/1996 e 08/08/2001, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes, RESTANDO PREJUDICADA A APELAÇÃO DA PARTE EXEQUENTE.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030558-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030558-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : NEUSA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00160-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

NEUSA DOS SANTOS, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 082.763.558-38, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **MARIA SUZETE PEREIRA DA SILVA DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 105.336.048-77, falecida em 10.07.2013.

Narra a inicial que a autora é filha maior inválida da falecida. Notícia que a *de cujus* era beneficiária de amparo social ao idoso que foi indevidamente concedido, tendo em vista que ela tinha direito à aposentadoria por idade de trabalhador rural. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 700,00 (setecentos reais), observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apelou às fls. 65/67. Sustentou que a falecida tinha direito à aposentadoria por idade e que houve cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi determinada a produção de prova pericial para comprovar sua incapacidade laborativa. Alegou que foi demonstrada a dependência econômica.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2013, aplica-se a Lei nº 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 17.

A qualidade de segurada da falecida e a dependência econômica são as questões controvertidas neste processo.

Consta nos autos que a falecida era beneficiária de amparo social ao idoso - NB 537.706.609-6, desde 08.10.2009 e, anteriormente, recebia o benefício de amparo social à pessoa portadora de deficiência - NB 063.458.466-9, desde 27.09.1996 (fls. 31/32).

A autora alega que a *de cujus* tinha direito à aposentadoria por idade de trabalhadora rural e, para comprovar suas alegações, juntou sua certidão de nascimento, lavrada em 22.11.1958 (fl. 14) e a certidão de casamento dos pais, realizado em 10.06.1982, onde consta a qualificação do genitor como "lavrador".

Contudo, o extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV (fl. 33) indica que o pai da autora foi beneficiário de amparo previdenciário por invalidez - NB 096.743.776-8, no período de 20.04.1983 a 08.04.1985.

Na audiência, realizada em 05.05.2014, foram colhidos os depoimentos das testemunhas que afirmaram que a autora sempre tomou conta da genitora que era uma pessoa bastante doente. Mencionaram que atualmente, ela está impossibilitada de trabalhar porque tem problemas cardíacos e de pressão alta.

Embora as testemunhas tenham afirmado que a falecida exerceu atividade rural, não mencionaram o período em que teria trabalhado nessa condição, declarando que ela era uma pessoa doente que dependia dos cuidados da filha.

O conjunto probatório existente nos autos não permite concluir que o amparo social à pessoa portadora de deficiência que a falecida recebeu a partir de 1996 foi indevidamente concedido, considerando que não restou comprovado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão de aposentadoria por idade naquela ocasião.

Ainda que fosse reconhecido o direito da falecida ao recebimento de aposentadoria por idade, observa-se que também não restou devidamente demonstrada a alegação de que a autora estaria inválida.

Na data do óbito da mãe, a autora tinha 54 anos. Dessa forma, deveria comprovar a condição de inválida, conforme dispõe o art. 15, I, da Lei 8.213/91, para ser considerada dependente da falecida e ter direito à pensão por morte.

Para comprovar suas alegações, apenas trouxe aos autos um atestado médico emitido em 06.08.2013, onde consta que está incapacitada para o trabalho desde 2001.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fl. 34) indica a existência de registros nos períodos de 01.04.1986 a 31.07.1987, de 01.03.1988 a 13.06.1990, de 18.03.1997 a 25.05.1998 e de 02.01.2001 a

03/2001, além do recebimento do benefício de auxílio-doença - NB 114.077.996-3, no período de 06.03.2001 a 14.10.2007.

Foi juntado o extrato de consulta processual relativo à ação que a autora ajuizou em face do INSS em 2009 (Processo nº 0004173-04.2012.4.03.9999), requerendo a concessão do benefício de auxílio-doença, que foi julgada improcedente em primeira instância e que está aguardando o julgamento do recurso de apelação neste Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 19/22).

Assim, também não restou comprovada a alegada incapacidade da autora.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da autora, **NEUSA DOS SANTOS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 082.763.558-38, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000193-55.2012.4.03.6117/SP

2012.61.17.000193-6/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE	: SELMA REGINA GUERRA DALLE CRODI
ADVOGADO	: SP034186 ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00001935520124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

SELMA REGINA GUERRA DALLE CRODI, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 082.501.238-40, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **ROBERTO RAFAEL FAILACE**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 073.879.748-02, falecido em 30.10.2011.

Narra a inicial que a autora era esposa do falecido. Notícia que o *de cujus* foi beneficiário de aposentadoria por invalidez até 10/2011 e mantinha a qualidade de segurado na data do óbito. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), observando-se o disposto no art. 12, da Lei 1.060/50. Não determinou a quitação de custas processuais.

A autora apelou às fls. 146/153. Sustentou que o falecido mantinha a qualidade de segurado na data de início da doença. Alegou, ainda, que houve agravamento da doença e que a questão relativa à perda da qualidade de segurado ainda está 'sub judice'.

Com as contrarrazões de recurso, subiram os autos.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2011, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito do segurado, juntada às fls. 20.

Consta nos autos que o falecido ajuizou ação contra o INSS - processo nº 0002022-42.2010.4.03.6117, objetivando a concessão de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez.

Referida ação foi julgada procedente em primeira instância e foi integralmente reformada nesta Corte, por decisão monocrática do Des. Fed. Nelson Bernardes, em julgamento realizado em 21.07.2011, que foi confirmada pela 9ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região em acórdão proferido em 14.11.2011.

O falecido interpôs recurso especial e, posteriormente, requereu a desistência do referido recurso, que foi homologada pela Vice-Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região em 31.03.2014, após o óbito do autor, e os autos baixaram à Vara de origem após o trânsito em julgado.

Observa-se, assim, que a ação em que era discutido o direito do falecido ao benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez que lhe daria a qualidade de segurado na data do óbito, foi julgada improcedente e transitou em julgado.

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou por contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 56 (cinquenta e seis) anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o *de cujus* não mantinha a qualidade de segurado.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora, **SELMA REGINA GUERRA DALLE CRODI**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 082.501.238-40, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034798-50.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034798-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL BATISTA FARIAS
ADVOGADO : SP263134 FLAVIA HELENA PIRES
No. ORIG. : 13.00.00028-3 4 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação proposta por MANOEL BATISTA FARIAS, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 011.918.058-60, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, cujo escopo é a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, datada de 29/03/2009, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 11/47).

A tutela antecipada foi deferida (fl. 89).

O juízo de primeiro grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a citação, datada de 16/04/2013. Determinou que o benefício fosse acrescido de juros de mora de 0,5% ao mês de acordo com a Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença e honorários periciais de R\$ 200,00 (duzentos reais).

A sentença, proferida em 27/02/2014, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora requerendo a fixação do termo inicial do benefício na data da incapacidade (19/09/2005).

O INSS, por sua vez, interpôs recurso de apelação aduzindo a perda da qualidade de segurada da parte autora. Caso mantida a sentença, pleiteia a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, apuração dos juros de mora, bem como correção monetária de acordo com a Lei 11.960/09 e redução dos honorários advocatícios para 5%.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Tratando-se de sentença ilíquida, está sujeita ao reexame necessário, nos termos do entendimento firmado pelo STJ no julgamento do REsp 1.101.727, publicado no DJ em 03.12.2009. Tenho por interposta a remessa oficial. Não conheço da apelação do INSS no que tange aos juros de mora, por ausência de interesse recursal.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do CNIS (fls. 75/82), depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 57/63, comprova que a parte autora é portadora de incapacidade total e temporária, em razão de "retrolistese lombar com artrose e abaulamentos discais; bursite em ombro direito, epicondilite em cotovelo direito".

Os documentos anexados aos autos (fls. 24/47) demonstram que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa, ao revés, evidenciado agravamento.

Diante da manutenção da incapacidade não há que se falar em perda da qualidade de segurado.

Assim, correta a concessão do auxílio-doença.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍODO DE CARÊNCIA. INEXIGÊNCIA.

- O benefício do auxílio-doença deve ser concedido ao segurado, desde que comprovada a incapacidade total e temporária para o desempenho de suas atividades, não se lhe aplicando a exigência do período de carência de contribuições, "ex vi" do art. 26, II da Lei 8.213/91.

- Recurso especial não conhecido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 177841, DJ 21.09.1998, p.:00253, Rel Min.VICENTE LEAL)

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. OCORRÊNCIA DE MALES INCAPACITANTES. AUSÊNCIA DE PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

1. Não houve violação do art. 535 do CPC, visto que o Tribunal de origem apreciou a matéria levada ao seu conhecimento, sem incorrer em contradição, omissão ou obscuridade.

2. A oposição de embargos de declaração deu-se com o objetivo de prequestionar a matéria contida no artigos 15, inciso II, e 42, ambos da Lei 8.213/91, não havendo falar em caráter protelatório do recurso. Súmula 98 desta Corte de Justiça.

3. Não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir por período superior a doze meses, em razão de ter sido acometido por males que o tornaram incapacitado para o trabalho. Precedentes.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 200301002624, DJ 16/11/2004 PG:00335, Rel Min. Hélio Quaglia Barbosa)

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação administrativa, pois comprovada a manutenção da incapacidade.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os honorários advocatícios foram fixados conforme o disposto no art. 20 do CPC e na Súmula 111 do STJ.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

À vista do exposto, decido nos termos do art. 557, da lei processual, nos autos da ação proposta por MANOEL BATISTA FARIAS, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 011.918.058-60, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

NÃO CONHEÇO DE PARTE DA APELAÇÃO DO INSS, sendo que, NA PARTE CONHECIDA, NEGOLHE PROVIMENTO. DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA PARTE AUTORA** para fixar o termo inicial do benefício na data da cessação administrativa - dia 29/03/2009.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033347-87.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.033347-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ALINE RESS
ADVOGADO : SP220371 ANA PAULA KUNTER POLTRONIERI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234649 FERNANDA SOARES FERREIRA COELHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00001-8 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

ALINE RESS, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 335.073.248-81, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **EDSON DA SILVA LIMA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o

nº 216.758.988-39, falecido em 23.11.2010.

Narra a inicial que a autora era companheira do falecido. Notícia que a união estável durou mais de seis anos e somente foi encerrada em razão do óbito. Pede a procedência do pedido.

O juízo 'a quo' julgou improcedente o pedido e condenou a autora em custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, observando-se o disposto na Lei 1.060/50.

A autora apelou às fls. 127/135. Sustentou que o falecido estava desempregado desde o encerramento do último vínculo empregatício.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 27.

A qualidade de segurado do falecido é a questão controvertida neste processo.

A Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fls. 34/35) indica a existência de vínculo empregatício no período de 27.03.2009 a 1º.09.2009.

A consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (fls. 60/61) indica a existência de registro de trabalho nos períodos de 01.08.2008 a 05.03.2009 e de 27.03.2009 a 1º.09.2009.

Se o último empregatício do falecido encerrou em 01.09.2009, o período de graça previsto na Lei 8.213/91 encerrou em 15.11.2010, tendo em vista que não tinha 120 (cento e vinte) contribuições sem interrupção que ocasionasse a perda da qualidade de segurado e não foi comprovada a situação de desemprego.

Em tese, então, o falecido, na data do óbito - dia 23.11.2010, já não tinha a qualidade de segurado, com o que não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária e seus dependentes, por consequência, também não.

A jurisprudência é firme no sentido de que não perde a qualidade de segurado aquele que deixa de contribuir em razão de estar incapacitado para o trabalho. Isso porque a incapacidade é contingência com cobertura previdenciária. Logo, se tinha direito a cobertura previdenciária no período, não pode perder a qualidade de segurado enquanto estiver incapacitado para o trabalho.

Porém, não há sequer alegação de que o *de cujus* estivesse incapacitado.

A incapacidade exige prova técnica, feita por perícia médica do INSS ou do juízo. No caso presente, somente a prova documental e testemunhal poderia fornecer subsídios ao julgador.

Conforme se tira da certidão de óbito, naquela data o *de cujus* tinha 36 anos e a *causa mortis* foi "traumatismo craniano encefálico, ferimento penetrante no crânio, disparo de arma de fogo".

O benefício poderia ser concedido, ainda, se o segurado tivesse direito adquirido a alguma espécie de aposentadoria, o que também não ocorreu. O *de cujus* ainda não teria tempo suficiente para a aposentadoria por tempo de serviço ou contribuição. Também não poderia aposentar-se por idade, uma vez que tinha 36 anos.

Por esses motivos, na data do óbito, o falecido não mantinha a qualidade de segurado.

Se o falecido não tinha direito a nenhuma cobertura previdenciária, seus dependentes, em consequência, também não o têm.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGO PROVIMENTO à apelação da autora, **ALINE RESS**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 335.073.248-81, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032770-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032770-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : EDITE ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP122246 ADELICIO CARLOS MIOLA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00329-5 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação ofertada pela parte exequente, **Edite Alves de Almeida**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 106.569.928-08, em ação proposta em face do **INSS- Instituto Nacional do Seguro Social**. Refere-se o recurso à sentença que indeferiu o pedido de pagamento de precatório complementar, relativo a diferenças de correção monetária e juros de mora, extinguindo a execução nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil, dando-se por satisfeita a obrigação.

A exequente alega que não houve satisfação integral da obrigação, sendo ainda devidas diferenças decorrentes da incidência de juros moratórios e correção monetária no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Aplicável, por oportuno, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil.

DO TÍTULO EXECUTIVO.

No processo de conhecimento, o INSS foi condenado a:

- Conceder à autora o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir da data da cessação do auxílio-doença;
- Pagar os atrasados atualizados monetariamente, nos termos do Provimento nº 64/05 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, Lei 6.899/81 e Súmulas 148 do STJ e 08 desta Corte, com juros de 6% ao ano, a partir da citação, passando a 12% ao ano a partir da vigência do novo Código Civil;
- Pagar honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre as parcelas vencidas até a data da sentença, além

de honorários periciais no percentual máximo estipulado pela Tabela II da Resolução nº 440 do Conselho da Justiça Federal, de 30/05/2005.

Após recursos à instância superior, o trânsito em julgado ocorreu em 05/11/2007, e foi certificado em 12/11/2007 (fls.183v).

DA EXECUÇÃO.

A liquidação do julgado foi iniciada com a apresentação da conta pela autora/exequente, às fls.187/189, onde se apurou:

-Parcelas de outubro de 1999 a janeiro de 2008, atualizadas monetariamente até 31 de janeiro de 2008: R\$ 141.736,07 (cento e quarenta e um mil setecentos e trinta e seis reais e sete centavos);

-Honorários de sucumbência: R\$ 12.948,84 (doze mil novecentos e quarenta e oito reais e oitenta e quatro centavos);

-Valor total da execução igual a R\$ 154.684,91 (cento e cinquenta e quatro mil seiscentos e oitenta e quatro reais e noventa e um centavos).

Citado em 07/03/2008 (fls.194v), o INSS opôs embargos à execução, alegando erros nas contas que ocasionam excesso de execução.

Com base nas informações da contadoria judicial de primeira instância, os embargos foram julgados procedentes, com extinção da execução em virtude da ausência de valores a serem executados.

Em 2ª instância foi dado provimento à apelação da autora/exequente, com reforma da sentença e prosseguimento da execução pelo valor de R\$ 35.043,96 (trinta e cinco mil quarenta e três reais e noventa e seis centavos).

O trânsito em julgado ocorreu em 03/06/2011, e foi certificado às fls.222.

Em 25/04/2013 o precatório foi pago à autora, no valor total de R\$ 36.657,85 (trinta e seis mil seiscentos e cinquenta e sete reais e oitenta e cinco centavos), de acordo com extrato juntado às fls.229.

Às fls.232/395 a parte exequente peticionou nos autos, requerendo a expedição de ofício requisitório complementar, eis o valor do precatório foi atualizado por índices de correção monetária e juros de mora de forma equivocada. Segundo os seus cálculos, a exequente entende que, além do valor do precatório disponibilizado em conta corrente, faz jus a um valor adicional de R\$ 38.326,72 (trinta e oito mil trezentos e vinte e seis reais e setenta e dois centavos) a título de diferenças.

O INSS impugnou os cálculos da autora/exequente, alegando que o valor do precatório foi corretamente atualizado pela TR (Taxa Referencial), não incidindo juros moratórios entre a data da conta de liquidação e a data do pagamento do precatório, desde que pago dentro do prazo estabelecido pela Constituição Federal. Pugna, ao final, pela extinção da execução em face da satisfação da obrigação.

Em 16/10/2013 a execução foi julgada extinta, nos termos do art. 794, I, do Código de Processo Civil.

A exequente apelou, pugnando pelo remanescente a que julga ter direito.

DOS JUROS DE MORA.

Começo por analisar a questão dos juros moratórios.

Tratando-se de obrigação de dar/pagar, tanto o antigo (art. 955) como o atual Código Civil (art. 394) estabelecem que o devedor incide em mora se não efetuar o pagamento no tempo, lugar e forma convencionados, respondendo pelos respectivos prejuízos (arts.956 e 1056), sendo que esta só cessa com o efetivo cumprimento da obrigação (art. 959, I, antigo Código Civil, art. 401, I, novo Código Civil).

Conforme se vê, a incidência dos juros moratórios é técnica legislativa para compensar o credor pelo longo período em que se viu privado de um bem juridicamente relevante.

A Constituição Federal não trata de mora. Trata de sistema de pagamento dos débitos da Fazenda Pública (art. 100). Diz ela que os precatórios apresentados até 1º de julho serão pagos até o final do exercício seguinte (art. 100, § 1º).

Antes da EC 30/2000, o art. 100 da CF não previa o pagamento dos acessórios até a data do efetivo pagamento - nem dos juros moratórios, nem da correção monetária.

Efetivamente, era uma falha do sistema de liquidação dos débitos do setor público, mas nem por isso a jurisprudência excluiu a incidência da correção monetária, notadamente em época de elevada inflação.

Isso fazia com que fossem gerados sucessivos precatórios complementares (suplementares).

Com a EC nº 30/2000 tentou-se solucionar o "problema" da expedição dos precatórios complementares (suplementares), inserindo-se previsão de atualização monetária quando do efetivo pagamento do débito.

Contudo, não se considerou que os débitos judiciais tomam por base legislações diversas, e estas cominam ao devedor os encargos decorrentes da mora, dentre outros.

Assim, tratando-se de desapropriações, por exemplo, há previsão legal de incidência de juros moratórios e compensatórios (DL 3365/41). Nos débitos previdenciários, há previsão, tão-somente, dos juros moratórios.

O mesmo ocorre quando a Fazenda Pública é credora. Os juros incidem até o efetivo cumprimento da obrigação.

Por isso o Min. CARLOS VELOSO, em precedente paradigma (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002), não conheceu do recurso extraordinário onde se questionava a incidência de juros moratórios incidentes entre as datas da conta e da expedição do precatório, por entender que não estava configurado o contencioso constitucional autorizador daquela via excepcional.

A ementa de seu voto-vista foi assim externada:

"CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OFENSA À CONSTITUIÇÃO: NÃO OCORRÊNCIA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA.

I - Somente a ofensa direta à Constituição autoriza a admissão do recurso extraordinário.

II - A incidência de juros moratórios decorre de norma infraconstitucional. Inocorrência do contencioso constitucional autorizador do recurso extraordinário.

III - Crédito de natureza acidentária, assim dívida de caráter alimentar: sua execução mediante precatório: incidência dos juros de mora até a extinção do vínculo obrigacional e não apenas até a sua requisição mediante precatório, nem até a inclusão da respectiva verba no orçamento atual [anual]. Entender de outra forma, importa admitir, como regular, o enriquecimento sem causa, enriquecimento ilícito, que a teoria geral do direito repele." Também, com base no antigo Código Civil, o STJ consolidou sua jurisprudência no sentido de que os juros de mora incidiam até a data do efetivo cumprimento da obrigação.

Cito, apenas para exemplificar, os seguintes precedentes:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DESAPROPRIAÇÃO. CONTA DE LIQUIDAÇÃO. CÁLCULO DOS JUROS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E O EFETIVO PAGAMENTO.

- Enquanto não solvida totalmente a obrigação, tornando justa a indenização, são cabíveis novos juros moratórios para cobrir a atraso havido entre a expedição do precatório e o pagamento.

- Embargos acolhidos.

(STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial 1681, Processo 199000073243-PR, Data da decisão: 30/04/1991, DJU: 25/11/1991, p. 17036, Relator Min. HÉLIO MOSIMANN, decisão por maioria) PROCESSUAL CIVIL. LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTE.

1. Incidem juros moratórios em precatório complementar, no período compreendido entre a data da última conta homologada e o seu efetivo pagamento.

2. Orientação consagrada pelas duas turmas da eg. Primeira Seção do STJ.

3. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 123024, Processo 199700172287-DF, data da decisão: 22/05/1997, DJU: 01/12/1997, p. 62710, Rel. Min. PEÇANHA MARTINS)

Historicamente, as consequências decorrentes da demora na prestação jurisdicional sempre foram carreadas ao devedor, pois, afinal, é ele quem deu causa ao processo (princípio da causalidade).

Assim, elaborada a conta de liquidação, necessariamente a autarquia deve ser citada, com a oposição de embargos, produção de provas, prolação de sentença, interposição de recursos, tudo, enfim, para assegurar o exercício do direito à ampla defesa e ao contraditório.

Declarado o valor devido, longo tempo decorreu e aquilo que, inicialmente, foi pleiteado como devido já não é mais o mesmo.

E isso ocorre mesmo quando a parte contrária e o auxiliar do Juízo apresentam demonstrativo do débito diferente do apurado pelo exequente, posto que todos os cálculos devem estar posicionados para a mesma época (data da elaboração da conta de liquidação), uma vez que a citação do devedor para os termos da execução e apresentação de embargos estabiliza a lide executiva, nos termos do art. 264 do Código de Processo Civil que, por força da subsidiariedade do art. 598 do mesmo diploma legal, é aplicável ao processo de execução.

Ocorre que o STF, além de decidir que a questão sobre a incidência dos juros no período mencionado no art. 100 era de índole constitucional, posto que a Lei Maior estabelece um período durante o qual a Fazenda Pública dispõe de prazo para efetuar o pagamento de seus débitos, determinou o afastamento da sua incidência durante o período em que a autarquia dispõe de prazo para efetuar o pagamento do débito.

A ementa do julgado paradigma, também constante na decisão recorrida, foi vazada nos seguintes termos:

"Precatórios. Juros de mora. Art. 100, § 1º, da CF. Redação anterior à Emenda 30/2000. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. Prazo em que terão seus valores atualizados. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. RE provido." (RE 298.616-SP, rel. Min. GILMAR MENDES, julgado em 31-10-2002).

Conforme se vê, a benesse constitucional foi de, tão-somente, 18 (dezoito) meses (no caso de crédito definido em lei como de pequeno valor, esse prazo é de 60 - sessenta dias - cf. Lei 10.259/01, art. 17, § 1º).

Durante esse período não incidem os juros moratórios.

O período objeto de discussão foi, estritamente, o do § 1º do art. 100 da Constituição, vale dizer, dezoito meses transcorridos entre a inscrição no orçamento (apresentação em 1º de julho) e o final do exercício seguinte (31 de dezembro), *verbis*:

"§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciais, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente." (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 30, de 2000).

Contudo, esse mesmo STF, em decisões monocráticas proferidas por alguns de seus ministros ou mesmo de suas turmas, vem ampliando os referidos 18 (dezoito) meses para 24 (vinte e quatro), 36 (trinta e seis), 48 (quarenta e oito), enfim, tantos meses quantos decorram da data da elaboração da conta liquidação e a do efetivo pagamento do débito, sob fundamento de que o referido período encontra-se englobado na expressão "tramitação do precatório":

Ementa: Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Juros de mora entre a elaboração da conta e a expedição da requisição. Não-incidência. Aplicação do entendimento firmado pelo Pleno deste Tribunal no julgamento do RE 298.616. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(2ª Turma, AgRg RE 565046-SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento em 18/03/2008, DJ 18-04-2008, p. 1593, Agravante: ANGELO DE PAULA E OUTRO, Agravado: UNIÃO)

"EMENTA: Recurso Extraordinário. 2. Precatórios. Juros de mora. 3. Art. 100, § 1º, da Constituição Federal. Redação anterior à Emenda 30, de 2000. 4. Inclusão no orçamento das entidades de direito público. Apresentação até 1º de julho, data em que terão seus valores atualizados. 5. Prazo constitucional de pagamento até o final do exercício seguinte. 5. Descaracterização da mora, quando não há atraso na satisfação dos débitos. 5. Recurso extraordinário provido". (RE 298.616, Rel. Min. Gilmar Mendes, Plenário, DJ 3.10.2003).

Conforme se vê, para o STF, após a elaboração da conta de liquidação não é possível a inclusão dos juros moratórios, ainda que no processo de liquidação/execução se demande muito tempo para se afirmar qual é o valor devido.

Recentemente, o Plenário do STF, em questão de ordem suscitada no RE 579.431-RS, reconheceu a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvam o tema ora discutido, vale dizer, a incidência dos juros moratórios no período compreendido entre a data da conta de liquidação e a da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório, nos seguintes termos:

Decisão: O Tribunal acolheu a questão de ordem proposta pela Senhora Ministra Ellen Gracie, para: a) nos termos do voto da relatora, definir procedimento próprio para exame de repercussão geral nos casos de questões constitucionais que formam a jurisprudência dominante nesta Corte, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio; b) reconhecer a existência de repercussão geral quanto às questões que envolvem os juros de mora no período compreendido entre a data do cálculo de liquidação e a data da expedição da requisição de pequeno valor ou do precatório; e c) determinar a distribuição normal do recurso extraordinário, para futura decisão do mérito no Plenário, nos termos do voto da relatora, reajustado parcialmente. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Plenário, 11.06.2008. (RE 579.431-RS).

Nota-se que na mais alta Corte ainda persistem dúvidas acerca da incidência dos juros moratórios entre a data dos cálculos de liquidação e data da expedição do requerimento.

De acordo com o posicionamento firmado nesta 9ª Turma, bem como na 3ª Seção, concluo pela não incidência dos juros moratórios no período em questão.

DA CORREÇÃO MONETÁRIA.

Desde a vigência da EC 30/2000, nos termos do art. 100 da Constituição Federal, os tribunais detém a responsabilidade de atualizar, segundo os índices cabíveis e legais, os valores consignados nas requisições a eles dirigidas, no momento de sua inclusão na proposta orçamentária e por ocasião do efetivo pagamento.

A atualização monetária deve ser paga desde a data da apresentação da conta até o seu efetivo pagamento pelo Tribunal.

A orientação firmada pela Terceira Seção do STJ no Recurso Especial Repetitivo nº 1102484 era no sentido de que, apurado o débito, deveria o mesmo ser convertido em UFIR e após, com a extinção deste indexador pela MP 1973/67, aplicava-se o IPCA-E.

Vigente a EC. 62, de 9/12/2009, o § 12, do artigo 100 da Constituição Federal passou a determinar que:

"... a atualização de valores de requerimentos, após sua expedição, até o efetivo pagamento, independentemente de sua natureza, será feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança..."

Assim, o Conselho da Justiça Federal editou a Resolução 122 de 28/10/2010, publicada no DOU de 5/11/2010, que regulamentou, no âmbito da Justiça Federal de 1º de 2º graus, os procedimentos relativos à expedição e pagamento de ofícios requerimentos. A norma entrou em vigor na data de sua publicação, cujo artigo 6º assim determina:

"Art. 6º Para a atualização monetária dos valores requeridos será utilizado o índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, divulgado pelo Banco Central do Brasil (TR - Taxa Referencial), ou aquele que vier a substituí-lo".

Em 14/03/2013 o STF declarou a inconstitucionalidade do art. 5º da Lei 11.960/09, por ocasião do julgamento da

ADIN nº 4357/DF.

Enquanto não proferida decisão sobre a modulação dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, foi proferida pelo Relator do Acórdão, Min. LUIZ FUX, em 11/04/2013, a seguinte decisão:

"Destarte, determino, ad cautelam, que os Tribunais de Justiça de todos os Estados e do Distrito Federal deem imediata continuidade aos pagamentos de precatórios, na forma como já vinham realizando até a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em 14/03/2013, segundo a sistemática vigente à época, respeitando-se a vinculação de receitas para fins de quitação da dívida pública, sob pena de sequestro."

O novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal incorporando as novas regras foi aprovado pelo CJF na Resolução 134, de 21/12/2010. Posteriormente, a Resolução 267, de 02/12/2013, do CJF, seguindo o que foi decidido nas ADIs 4.357 e 4.425, alterou a norma.

Dessa forma, o índice de atualização monetária (remuneração básica) das cadernetas de poupança (TR), nos termos do art. 1º, F, da Lei 9.494, de 10/09/1997, com redação dada pela Lei 11.960, de 24/06/2009, foi purgado do sistema, passando, então, a reincidir o INPC/IBGE, nos termos da Lei 10.741/2003, MP 316/2006 e Lei 11.430/2006.

Tenho decidido que, elaborada a conta de liquidação e expedido o requisitório, o débito deve ser atualizado pelo indexador previsto na legislação orçamentária (UFIR, IPCA-E, TR, INPCA, etc.).

Nos termos do Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal e dos Provimentos da Corregedoria desta Corte, vigentes na data do pagamento, tem-se que os Precatórios/RPV's autuados até novembro de 2009 foram atualizados monetariamente pela variação mensal do IPCA-E, sendo que os autuados a partir de dezembro de 2009 o foram pela TR.

Portanto, não procedem as alegações da parte, de que o valor do precatório não foi corrigido monetariamente entre a data da conta de liquidação e a data da inscrição do precatório no orçamento. Constatou-se que no período compreendido entre a data da conta e a data do efetivo pagamento o valor do precatório foi atualizado monetariamente pela TR.

Assim, não há como subsistir os cálculos de atualização requeridos pelas partes exequentes, pois o Tribunal atualizou os débitos com os indexadores aplicados à época, que estavam previstos na legislação orçamentária, nos moldes acima preceituados, portanto, nada sendo devido a qualquer título.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação ofertada pela parte exequente, **Edite Alves de Almeida**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 106.569.928-08, em ação proposta em face do **INSS- Instituto Nacional do Seguro Social**.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008408-43.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008408-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG087293 LEONARDO VIEIRA DA SILVEIRA CASSINI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA SIQUEIRA DA COSTA
ADVOGADO : SP236942 RENATA MARIA MIGUEL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 12.00.00033-6 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

TEREZA SIQUEIRA DA COSTA, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 201.770.348-66, ajuizou ação em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, objetivando a concessão de pensão por morte de **BEATRIZ SIQUEIRA DA COSTA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 402.843.578-12, falecida em 30.10.2010.

Narra a inicial que a autora é mãe da falecida, sendo sua dependente. Notícia que a *de cujus* era solteira, sem filhos, residia com a genitora e auxiliava no sustento da casa. Pede a procedência do pedido.

Às fls. 49, foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido e concedeu a pensão por morte a partir do óbito - dia 30.10.2010. Fixou a correção monetária e os juros moratórios nos termos do art. 1º-F, da Lei 9.494/97, com a redação dada pela Lei 11.960/09. Não determinou a quitação de custas processuais e de honorários advocatícios.

A sentença, proferida em 29.05.2013, foi submetida ao reexame necessário.

O INSS apelou às fls. 143/149. Sustentou que não foi comprovada a dependência econômica.

A autora interpôs recurso adesivo às fls. 102/104, requerendo a condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios.

Com as contrarrazões de recurso da autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Decido.

Em matéria de pensão por morte, o princípio segundo o qual *tempus regit actum* impõe a aplicação da legislação vigente na data do óbito do segurado.

Considerando que o falecimento ocorreu em 2010, aplica-se a Lei 8.213/91.

O evento *morte* está comprovado com a certidão de óbito, juntada às fls. 16.

A qualidade de segurada da falecida está demonstrada, uma vez que a Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 24) indica que estava trabalhando na data do óbito.

Cabe apurar, então, se a autora era, efetivamente, dependente da filha, na data do óbito.

O art. 16, II e § 4º, da Lei 8.213/91, dispõe:

"Art. 16. São beneficiários do Regime Geral de Previdência Social, na condição de dependentes do segurado:

I - (...)

II - os pais;

III - (...)

§ 4º *A dependência econômica das pessoas indicadas no inciso I é presumida e a das demais deve ser comprovada.*"

A certidão de óbito (fl. 16) informa que a *de cujus* era solteira, sem filhos, morreu aos 18 (dezoito) anos e residia à Rua Luiz Romano Bortolatti, 7, Jardim Silmara, Amparo -SP, no mesmo endereço da genitora.

Na época do óbito, a falecida recebia salário de R\$ 564,00 (quinhentos e sessenta e quatro reais), conforme anotado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS (fl. 24).

Às fls. 29/31, foram juntadas Fichas de Registro de Empregado da falecida, relativas aos vínculos empregatícios nos períodos de 21.02.2008 a 21.03.2008, de 01.07.2008 a 14.08.2008 e de 09.02.2009 a 02.06.2010.

A declaração emitida em 12.11.2010 pelo Supermercado Guarani informa que a falecida recebia mensalmente uma cesta básica que era retirada pela autora (fl. 32).

Consta às fls. 34/35 os recibos de entrega de cesta básica assinados pela *de cujus*, com datas de 20.08.2010, 20.09.2010, 20.06.2010 e 20.07.2010.

As declarações de fls. 36/39, emitidas em 10.11.2010, 05.08.2011 e 04.08.2011 configuram meros testemunhos escritos.

O alvará de levantamento de fl. 40 indica que a autora foi autorizada a proceder ao levantamento dos valores existentes em conta corrente da falecida.

O documento de fl. 41 comprova que a autora está divorciada do marido desde 06.12.1999.

Na audiência, realizada em 25.04.2013, foram colhidos os depoimentos das testemunhas.

A testemunha Carmen Aparecida Assunção afirmou: *"Informa que conhece a autora a qual, há aproximadamente 2 anos e meio perdeu sua filha Beatriz falecida após se envolver em um acidente de trânsito. Beatriz à época contava com 19 anos e trabalhava em um laboratório, desconhecendo as funções por ela desenvolvidas. Informa que Beatriz era solteira e residia na companhia da autora, além da irmã menor, Leticia. A casa em que residiam (e reside) era alugada. A autora trabalha como merendeira junto à Prefeitura de Amparo e percebe salário. Desconhece o valor recebido por Beatriz, mas sabe que ela contribuía, quase com a integralidade de sua remuneração para as despesas da casa. Beatriz não tinha namorado à época do sinistro. É de seu conhecimento que a autora enfrenta necessidades, sendo auxiliada por conhecidos, inclusive pela própria depoente que fornece mantimentos se uma pequena importância em dinheiro."* (fl. 132).

Por sua vez, a testemunha Isabela Maria Moreira Cesar declarou: *"Informa que conhece a autora antes mesmo do falecimento de Beatriz, tendo dela se aproximado após o óbito da filha. Conhecia Beatriz por haver colegas comuns a ela. Beatriz trabalhava no mesmo laboratório que a depoente exercendo funções junto ao arquivo e compromissos bancários. Sabe que Beatriz percebia remuneração semelhante a da depoente, algo em torno de R\$ 600,00. Informa que por algumas vezes Beatriz se privava de sair com as amigas para economizar e melhor contribuir com as despesas da casa. Relata que a autora trabalhava. Beatriz foi criada desde pequena pela genitora e, diante da ausência do pai, se sentia responsável para o sustento da família. Sabe que a autora, atualmente, trabalhava com costura, esta com problemas de saúde e enfrenta dificuldades financeiras."* (fl. 134).

Contudo, deve-se levar em conta que a falecida tinha apenas 18 (dezoito) anos e estava no início da sua vida profissional, não sendo possível presumir que tão exíguo período de atividade laboral tenha se constituído em fonte importante de sustento econômico da família.

Observa-se, ainda, que a autora sempre trabalhou e, na época do óbito, estava recebendo o benefício de auxílio-doença no valor de R\$ 605,76 (seiscentos e cinco reais e setenta e seis centavos), valor superior ao salário recebido pela filha em seu último emprego, havendo indicação de que existia, na verdade, auxílio mútuo entre familiares que viviam na mesma casa, o que não caracteriza dependência econômica.

Assim, prova testemunhal mencionou que a falecida auxiliava a autora no sustento da casa.

O conjunto probatório existente nos autos comprova a alegada dependência econômica da autora em relação à filha.

Indico importantes documentos carreados aos autos:

Fls. 29 - ficha de registro de empregados, com o nome da falecida - documento de 21-02-2008;
Fls. 30 - ficha de registro de empregados, com o nome da falecida - documento de 1º-07-2008;
Fls. 31 - ficha de registro de empregados, com o nome da falecida - documento de 09-02-2009;
Fls. 32 - declaração de que a autora retirava, mensalmente, a cesta básica de sua filha junto ao Supermercado Guarani;
Fls. 33/35 - recibos de retirada da cesta básica;
Fls. 36/38 - declaração de que a autora residia com sua mãe e de que eram responsáveis pelo pagamento dos aluguéis do imóvel;
Fls. 39 - declaração da Casa de Carnes Nova Geração de que a autora, muitas vezes, efetuava compras de pagamentos a vista e a prazo, com autorização de sua filha;
Fls. 40 - alvará de levantamento dos valores deixados pela filha da autora.

Vislumbra-se, do contexto dos autos, que a autora contava com rendimentos financeiros e que eram destinados ao sustento da senhora sua mãe, autora da presente ação.

Nesse sentido:

PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. COMPROVAÇÃO. A legislação previdenciária não estabelece qualquer tipo de limitação ou restrição aos mecanismos de prova que podem ser manejados para a verificação da dependência econômica da mãe em relação ao filho falecido, podendo esta ser comprovada por provas testemunhais, ainda que inexista início de prova material. Recurso provido. ..EMEN:(RESP 200500147885, JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, STJ - QUINTA TURMA, DJ DATA:16/05/2005 PG:00408 ..DTPB:.).
PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTES. PAIS. COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. LEI 6.367/76. DECRETO 89.312/84 (CLPS). ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO MESMO SENTIDO DA DECISÃO RECORRIDA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. 1. A legislação previdenciária aplica-se subsidiariamente à matéria acidentária de que trata a Lei 6.367/76. 2. A condição de dependência econômica da mãe do segurado falecido, para fins de percepção de pensão, deverá ser provada. Inteligência dos artigos 10 e 12 do Decreto 89.312/84. 3. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 4. Recurso não conhecido. ..EMEN:(RESP 199400128177, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - SEXTA TURMA, DJ DATA:07/04/2003 PG:00341 ..DTPB:.).

Dessa forma, viável a concessão do benefício por estar comprovada da dependência econômica da autora em relação à filha.

Com essas considerações, ao apreciar o recurso interposto, na forma prevista no art. 557, do Código de Processo Civil, NEGOU PROVIMENTO à apelação do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL** e ao reexame necessário, para julgar procedente o pedido de pensão por morte, em ação proposta por **TEREZA SIQUEIRA DA COSTA**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 201.770.348-66. Mantenho a decisão de antecipação dos efeitos da tutela de mérito, anteriormente concedida.

Declaro o direito da autora à pensão por morte desde o óbito - dia 30.10.2006 (DIB).

Declaro que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos. Decido que os juros moratórios são fixados em 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil - dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do

art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09, dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. Estabeleço que as parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios, a partir da citação. Imponho que as parcelas vencidas, a partir da citação, sejam acrescidas de juros moratórios, a partir dos respectivos vencimentos. Decido, por fim, que os honorários advocatícios são mantidos em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010200-81.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.010200-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : FLORINDO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP283047 HEITOR AUGUSTO ZURI RAMOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP225013 MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, contra sentença que julgou improcedente o pedido de pagamento dos valores atrasados (período 31.08.04 a 20.02.08) decorrentes da revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/135.963.509-0).

Em suas razões a parte autora reitera, em síntese, os argumentos elencados em sua exordial. (fls. 02-08)

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Primordialmente, considerando que na exordial (fls. 02-08) a parte autora deixou transparente sua intenção no pagamento de diferenças havidas para o período de 31.08.04 a 20.02.08, e que, em seu relatório, o magistrado de primeiro grau considerou referidas datas, entendendo como erro material as datas apontadas na fundamentação de fls. 168 ("*(...) a pretensão do autor de receber diferenças do período de 31.08.04 a 20/02/98(...)*" g.n.) e ("*(...) condão de gerar efeito financeiro a partir da protocolização do requerimento de revisão, no caso a partir de 20/02/98(...)*" g.n.), retificando-o para considerar, em substituição, a data de 20.02.08.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

Pleiteia a parte autora o pagamento das diferenças havidas (período 31.08.04 a 20.02.08), decorrentes de revisão administrativa que reconheceu períodos laborados no campo como sendo tempo especial.

A parte autora alega que faz jus ao pagamento dos valores em atraso desde a data da DIB (31.08.04) do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/135.963.509-0).

Que a autarquia reconheceu o direito, contudo pagando as diferenças a partir da data do requerimento de revisão do benefício (20.02.98 - fls. 18), estendendo-o até 31.05.08 (fls. 17)

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido com fulcro na inexistência do direito à retroação do pagamento dos valores atrasados.

Quanto à temática em questão, cabe destacar que, nos termos do artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

Preceitua, ainda, o artigo 6º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro que a legislação em vigor terá

efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada. Trago a colação a redação de seu § 2º, *in verbis*: "Consideram-se adquiridos assim os direitos que o seu titular, ou alguém por ele, possa exercer, como aqueles cujo começo do exercício tenha termo pré-fixo, ou condição preestabelecida inalterável, a arbítrio de outrem".

Amparado nos dispositivos acima reproduzidos, em 21.02.13, o Tribunal Pleno do Colendo Supremo Tribunal Federal, em sede de Repercussão Geral, deu proteção jurídica ao direito adquirido com a seguinte ementa:

"APOSENTADORIA - PROVENTOS - CÁLCULO. Cumpre observar o quadro mais favorável ao beneficiário, pouco importando o decesso remuneratório ocorrido em data posterior ao implemento das condições legais. Considerações sobre o instituto do direito adquirido, na voz abalizada da relatora - ministra Ellen Gracie -, inscritas pela maioria". (STF - Tribunal Pleno, RE 630.501/RS, Rel. Min. Ellen Gracie, Rel. para acórdão Min. Mauro Aurélio, maioria, j. em 21.02.13, DJe 26.08.13).

Ressalte-se que, anteriormente, já havia o seguinte precedente:

"Aposentadoria: proventos: direito adquirido aos proventos conforme a lei regente ao tempo da reunião dos requisitos da inatividade, ainda quando só requerida após a lei menos favorável (Súmula 359, revista): aplicabilidade a fortiori, à aposentadoria previdenciária". (STF - RE 243.415/RS, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, v.u., DJU 11.02.00).

Observe-se o teor da Súmula 359, editada em caso análogo:

"Súmula 359 do STF - Ressalvada a revisão prevista em lei, os proventos da inatividade regulam-se pela lei vigente ao tempo em que o militar, ou o servidor civil, reuniu os requisitos necessários."

Depreende-se dos dispositivos (legais e jurisprudenciais) acima elencados, a presença reiterada da necessária **"reunião dos requisitos necessários e implemento das condições legais"** para a concretização do direito (Direito Adquirido)

Por seu turno, para a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o

foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).
A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO. POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL. RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído, de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a 02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). - No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontestados, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de Aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo - ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C. Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula nº 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído, não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei nº 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC nº 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC nº 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

Assim, resta aferir, no presente caso, quando a parte autora fez jus à aplicação de tal direito.

Em análise à documentação colacionada aos autos (fls.106-110), na data de 29.05.08 o ente autárquico esclareceu que para dar andamento ao processo de revisão do benefício, se faria necessário: "**APRESENTAR O PPP DO PERÍODO EM QUE DESEJA A ANALISES DE ATIVIDADE ESPECIAL**".

Que tal determinação fora suprida, viabilizando-se de forma efetiva, a partir de então, a oportunidade do INSS contradizer o pleito do requerente e, por conseguinte, materializar-se o Direito Adquirido ao reconhecimento (atividade especial).

Destarte e como outrora observado, sendo o Perfil Profissiográfico Previdenciário - PPP, condição "sine qua non" para o reconhecimento de atividade especial, nos termos da legislação em vigor, e sendo este concretizado por ocasião do requerimento de revisão do benefício, até referida data não se havia materializado o Direito Adquirido. Sendo assim, pelas razões retro expendidas, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000566-14.2014.4.03.6183/SP

2014.61.83.000566-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: DALVA DE BAPTISTA BROLEZI
ADVOGADO	: SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 00005661420144036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão consistente na adoção dos mesmos índices aplicados na correção dos salários de contribuição para os reajustes do benefício em manutenção, como forma de garantir a preservação de seu valor real.

Em suas razões a parte autora sustenta, em síntese, que faz jus à revisão, nos moldes inicialmente pleiteados.

Requer a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A preservação do valor real dos benefícios previdenciários é garantida constitucionalmente pelo artigo nº 201, § 4º, da Carta. O mesmo dispositivo prevê que o reajuste dos benefícios seja efetuado conforme critérios definidos em lei.

A Lei n. 8.213/91 concretizou essa garantia e definiu, como critério de correção monetária do valor dos

benefícios, a variação do INPC (artigo n. 41).

Esse índice foi substituído seguidamente pelo IRSM (Lei n. 8.542/92); pelo FAS - Fator de Atualização Salarial (Lei n. 8.700/93); pelo IGP-DI, (MP n. 1.415/96), sendo que para o reajuste de junho de 1997, adotou-se o índice de 7,76% (MP n. 1.572-1/97). Em 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004 e 2005 foram fixados os índices de 4,81%, 4,61%, 5,81%, 7,66%, 9,20%, 19,71%, 4,53% e 6,35% (respectivamente pelas MPs ns. 1.663/98, 1.824/99, 2.022/2000 e Decretos ns. 3.826/2001, 4.249/02, 4.709/03, 5.061/04 e 5.443/05. Observe que as MPs ns. 1.415/96, 1.572/97 e 1.663/98, foram convertidas na Lei n. 9.711/98).

A partir de 2006, os benefícios passaram a ser corrigidos pelo INPC calculado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e os índices aplicados foram de 5,01% em 04/2006, 3,30% em 04/2007, 5,00% em 03/2008, 5,92% em 02/2009, 7,72% em 01/2010, 6,47% em 01/2011, 6,08% em 01/2012 e 6,20% em 01/2013. O Superior Tribunal de Justiça, analisando a alegada ofensa aos princípios constitucionais de preservação do valor real e de irredutibilidade do valor dos benefícios previdenciários (artigos ns. 201, § 4º e 194, inciso IV), pronunciou-se no sentido que o artigo n. 41, II, da Lei n. 8.213/91, e suas alterações posteriores, não violaram tais preceitos (REsp n. 477.181 RJ, Min. Jorge Scartezzini; REsp n. 435.613 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp n. 429.627 RJ, Min. Felix Fischer). No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal (AI-AgR n. 540956/MG, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU 07/4/2006, pág. 53).

Como se vê a legislação de regência tem estabelecido os critérios e índices de correção dos benefícios em manutenção em cumprimento ao dispositivo constitucional, não havendo previsão de equivalência entre o valor dos salários de contribuição e o salário de benefício sobre o qual se calcula a RMI, ou qualquer correlação a ser observada entre os reajustes aplicados aos benefícios em manutenção e os valores dos salários de contribuição.

Acerca da matéria, menciono os julgados assim ementados:

PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS. PRESERVAÇÃO DO VALOR REAL. EQUIVALÊNCIA LEI DE REGÊNCIA. TETO. REAJUSTE. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS

- *Em se tratando de benefício concedido posteriormente ao advento da Lei 8.213/91, deve ser regido por este diploma legal.*

- *Não há correlação permanente entre o salário-de-contribuição e o valor do benefício. Os benefícios previdenciários devem ser reajustados, tendo presente a data da concessão, segundo disposto na Lei nº 8.213/91 e legislação posterior.*

- *A equivalência pretendida entre o salário-de-contribuição e salário-de-benefício não encontra amparo legal.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *Nos termos do art. 135 da Lei 8.213/91, os limites máximo e mínimo dos salários-de-contribuição utilizados no cálculo do benefício serão aqueles vigentes nos meses a que se referirem.*

- *O artigo 128 da Lei 8.213/91, apontado como violado pela decisão a quo, não trata sobre isenção de honorários.*

- *Precedentes*

- *Recurso desprovido.*

(REsp 201062/RS, Rel. Ministro Felix Fischer. Órgão Julgador: Quinta Turma. DJ 13/09/1999, p. 95)

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESERVAÇÃO E IRREDUTIBILIDADE DO VALOR DOS BENEFÍCIOS. EQUIVALÊNCIA ENTRE O SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E O SALÁRIO DE BENEFÍCIO. DOS VALORES-TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO E DA RENDA MENSAL E DO TETO CONTRIBUTIVO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 8.213/91. BENEFÍCIO CONCEDIDO SOB A ÉGIDE DA LEI 8.213/91. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

II - Não há respaldo legal para a equivalência do salário-de-contribuição ao salário-de-benefício, haja vista que a Lei nº 8.213/91 e as demais normas que a sucederam não permitiram tal vinculação; posição esta corroborada jurisprudencialmente.

(...)

(TRF 3ª Região. AC 0005898-19.1998.4.03.99. Relator: Walter do Amaral. Órgão Julgador: Sétima Turma. DJF3 DATA:07/05/2008).

Anoto ainda, que os novos tetos dos salários de contribuição fixados pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e 41/2003, não implicam reajustamento dos benefícios pelos mesmos índices, uma vez que a atualização dos benefícios em manutenção têm seus reajustes regulados pelo artigo 201, § 4º, da Constituição da República e legislação de regência. Nesse sentido o julgado da Nona Turma desta Corte, de relatoria do Desembargador Nelson Bernardes na Apelação Cível nº 0002085-07.2013.4.03.6103/SP. (Dec. Terminativa), de 04/09/2013. No mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. PROPORCIONALIDADE NOS REAJUSTES DOS BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte. II - Não encontra amparo legal a pretensão do embargante quanto à incidência, quando do reajuste de seu benefício já em manutenção, do índice de elevação do teto dos salários-de-contribuição, consoante as disposições insertas nas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/2003. III - Se quando do primeiro reajuste houve a aplicação do percentual referente à diferença entre a média dos salários-de-contribuição e a limitação ao teto (artigo 21, § 3º, da Lei n.º 8.880/94), não há que se falar em defasagem do benefício em razão da elevação posterior do teto dos salários-de-contribuição, não se verificando, dessa forma, qualquer ofensa ao artigo 202 (redação original) ou 201, ambos da Constituição da República. IV - Embargos de declaração interpostos pela parte autora rejeitados. (TRF3ª Região. AC-1414905. Décima Turma. Rel. Sergio Nascimento. Publ. 22.04.2010).

Desse modo, é infundada a aspiração da parte autora, razão pela qual é de rigor a improcedência do pedido. Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**, na forma da fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011015-60.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.011015-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : EDENICE SANTOS SANTANA
ADVOGADO : SP232988 HUGO LEONARDO PIOCH DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP112705 MAURICIO TOLEDO SOLLER e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110156020084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **Edenice Santos Santana**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 284.587.068-06, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora a concessão de auxílio-doença ou de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 16/28).

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Deixou de condená-la ao pagamento das verbas de sucumbência, diante do deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 12/08/2014.

A parte autora apresentou recurso de apelação. Requereu anulação da sentença para a realização de nova perícia médica.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa. Aplico, para tanto, o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Reputo desnecessária a complementação ou realização de nova perícia porque os laudos médicos foram feitos por profissionais habilitados. Além disso, suas conclusões baseou-se em exames médicos.

Consequentemente, verifico que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida.

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. Jediael Galvão, dju 28/05/2004, p. 647).

PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA.

DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido.

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, dju 29/03/2006, p. 537).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO À APELAÇÃO** apresentada por **Edenice Santos Santana**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 284.587.068-06, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034480-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.034480-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : MARIA APARECIDA GERMINO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP255095 DANIEL MARTINS SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038715 ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação, ajuizada por **Maria Aparecida Germino de Araújo**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 951.638.758-68, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**. Visa a parte autora o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais.

Com a inicial, anexou documentos aos autos (fls. 11/30).

Durante a tramitação do feito, a parte autora interpôs recurso de agravo retido, referente à decisão que indeferiu a produção de laudo pericial com especialista na área de psiquiatria.

O juízo 'a quo' declarou improcedência do pedido, ao fundamento de que não restou comprovada a incapacidade laborativa da parte segurada. Condenou-a ao pagamento das verbas de sucumbência, observado o deferimento da justiça gratuita.

Data a sentença de 30/05/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da parte autora, requerendo, preliminarmente, a apreciação do agravo retido interposto. Ao reportar-se ao mérito do pedido, aduziu estar comprovada a incapacidade para o desempenho de atividade laborativa, bem como o preenchimento dos demais requisitos legais necessários à concessão dos benefícios pleiteados.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Em razão da reiteração, conheço do agravo retido, nos termos do art. 523, § 1º, do CPC.

Desnecessária nova perícia com profissional de formação em especialidade médica diversa daquela do perito nomeado pelo Juízo a quo. Para o trabalho de perícia médica judicial basta que o *expert* seja médico devidamente habilitado e inscrito no respectivo conselho profissional, o que é suficiente para que ateste a existência de capacidade ou incapacidade para as atividades habituais.

Assim, em respeito ao princípio da legalidade, revela-se abusivo e ilegal restringir a atuação profissional do médico, incluindo a elaboração de laudos periciais judiciais, àqueles que detenham especialidade em determinada área.

Ademais, o juiz não está vinculado, exclusivamente, ao resultado do laudo pericial, podendo valer-se dos demais elementos de prova existentes nos autos para formar sua convicção.

Conclui-se, portanto, que não houve prejuízo às partes capaz de ensejar a nulidade do feito.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. LAUDO PERICIAL. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O EXERCÍCIO DAS ATIVIDADES LABORATIVAS HABITUAIS. BENEFÍCIO INDEVIDO. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA.

1. A comprovação de eventual incapacidade para o exercício de atividade que garanta a subsistência, depende da produção de prova pericial. O laudo pericial deve ser elaborado de forma a propiciar as partes e ao Juiz o real conhecimento do objeto da perícia, descrevendo de forma clara e inteligível as suas conclusões, bem como as razões em que se fundamenta, e por fim, responder os quesitos apresentados pelas partes e, eventualmente, pelo Juiz. É completo o laudo pericial que fornece os elementos necessários acerca da inexistência da incapacidade laboral do Autor, não se justificando a realização de nova perícia médica.

2. A aposentadoria por invalidez somente é devida ao segurado que comprove os requisitos do artigo 42 da Lei n.º 8.213/91.

3. Tendo o laudo pericial concluído que o Autor não está incapacitado para o exercício de suas funções laborativas habituais, não faz jus à concessão de aposentadoria por invalidez.

4. Da mesma forma, não há que se falar em concessão de auxílio-doença, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei n.º 8.213/91, uma vez que não se trata de hipótese de reabilitação profissional, uma vez que o Autor não se encontra incapacitado para o exercício de suas funções habituais.

5. Ante a ausência de comprovação de incapacidade total e definitiva, é desnecessária a incursão sobre os demais requisitos exigidos para a concessão da aposentadoria por invalidez.

6. Preliminar rejeitada. Apelação improvida."

(AC 773741, Proc. 200203990051578, TRF 3ª Região, 10ª turma, unânime, Des. Fed. Jediael Galvão, dju 28/05/2004, p. 647).

"PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. APRESENTAÇÃO DE LAUDO PERICIAL. INSTRUÇÃO PROCESSUAL ENCERRADA. REALIZAÇÃO DE NOVA PERÍCIA. DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

I - O destinatário da prova é o juiz que verificará a necessidade de sua realização a fim de formar sua convicção

a respeito da lide, nos termos do art. 130, do CPC.

II - Verificada a desnecessidade de realização da prova, é lícito ao magistrado indeferi-la, quando o fato controvertido não depender desta para seu deslinde. Só ao juiz cabe avaliar a necessidade de novas provas.

III - Produção de prova pericial deferida. Apresentado o laudo, o perito respondeu às questões formuladas pelos requerentes.

IV - Considerando que o laudo pericial apresentado contém elementos suficientes para a formação do convencimento do Magistrado a quo, e que atendeu plenamente as indagações apresentadas, não restando qualquer omissão ou imprecisão a sanar, desnecessária a realização de uma nova perícia médica.

V - Inocorrência de cerceamento de defesa, vez que, a agravante teve oportunidade de se manifestar sobre o laudo.

VI - Agravo não provido."

(AG 193962, Proc. 200303000735242/SP, TRF 3ª Região, 8ª Turma, unânime, Des. Fed. Marianina Galante, dju 29/03/2006, p. 537).

No que toca ao mérito do pedido deduzido, para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, o cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e a incapacidade, total e permanente, para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária, para a atividade habitualmente exercida.

A incapacidade é a questão controvertida neste processo.

De acordo com o laudo pericial, acostado às fls. 64/71, a parte autora é portadora de "depressão e lombalgia".

O assistente do juízo conclui pela ausência de incapacidade, pois as enfermidades diagnosticadas são passíveis de controle mediante tratamento médico.

Não comprovada incapacidade, total e permanente, ou temporária, não está configurada a contingência geradora do direito à cobertura previdenciária.

Veja-se:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA ABSOLUTA. ARTIGO 42 DA LEI 8.213/91.

1. Para a concessão da aposentadoria por invalidez, é de mister que o segurado comprove a incapacidade total e definitiva para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência.

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, 6ª Turma, RESP 199901096472, DJ 22.05.2000, p. 00155, Rel. Min. Hamilton Carvalhido).

Com essas considerações, ao julgar recurso interposto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO AO AGRAVO RETIDO E À APELAÇÃO**. Refiro-me à ação cujas partes são **Maria Aparecida Germino de Araújo**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 951.638.758-68, em face do **Instituto Nacional do Seguro Social**.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015277-90.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.015277-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOVELINA LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP152131 ORLANDO VITORIANO DE OLIVEIRA
CODINOME : JOVENILIA LOPES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 11.00.00125-7 2 Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado nos embargos à execução condenando o Instituto ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

A apelante, em síntese, reitera que o benefício deve ser concedido a partir da última solicitação administrativa da parte exequente, tendo em vista que o título executivo judicial não determinou qual requerimento deveria ser observado.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

A controvérsia, ainda existente nos autos, cinge-se ao termo inicial do benefício concedido no título executivo judicial.

Não merece reparos a r. sentença.

Compulsando os autos da ação de conhecimento, verifico que a parte exequente pleiteou expressamente na exordial o restabelecimento do benefício de auxílio-doença nº 521.620.236.2 (fls. 08).

Na sequência o título executivo judicial condenou o INSS nos seguintes termos : "...JULGO PROCEDENTE o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, inc. I, do CPC. Torno definitiva a tutela antecipada. Concedo à autora o auxílio-doença a partir da solicitação administrativa..." (fls. 89, dos autos em apenso).

Nesse diapasão, há de ser observado o princípio da fidelidade ao título executivo, que estabeleceu o cumprimento de determinada obrigação e esboçou os parâmetros a serem seguidos para o seu fiel cumprimento, cabendo ao magistrado observar a o fiel cumprimento da coisa julgada.

Os julgados dos diversos tribunais não admitem processos de execução que contrariem os parâmetros fixados no título executivo judicial, senão vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA À COISA JULGADA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. EXECUÇÃO. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. DESCUMPRIMENTO DA SENTENÇA EXEQÜENDA. PRECLUSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - ...

II - É cabível em sede de liquidação de sentença a retificação dos cálculos nos casos em que constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito aos critérios de reajuste estabelecidos na decisão exequenda, sob pena de ofensa à coisa julgada. Neste último caso, havendo o seu descumprimento, não há que se falar em preclusão do direito de impugnar os cálculos feitos em desacordo com o estabelecido na fase de conhecimento. Recurso conhecido apenas pela alínea "c" e, nessa parte, provido.

(STJ, 5ª Turma, REsp 510577, Proc. 200300032644-SP, DJU 04/08/2003, p. 417, Rel. Min. FELIX FISCHER) Trata-se da impossibilidade de se rediscutir a lide no processo de execução (antigo art. 610 e atual art. 475-G, do CPC) em razão, até mesmo, dos mandamentos do Livro I - do processo de conhecimento - do CPC, que estabelece que a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (art. 468), sendo que o trânsito em julgado a torna imutável e indiscutível (art. 467).

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery ("Código de Processo Civil Comentado e legislação processual civil extravagante em vigor", 4ª ed., 1999, Ed. Revista dos Tribunais), ao comentarem o dispositivo do art. 610 do CPC, trazem julgados do STJ:

Execução da sentença. O CPC 610 consagra com outras palavras o princípio adotado pelo CPC/39 891, revogado, segundo o qual a sentença deve ser executada fielmente, sem ampliação ou restrição do que nela estiver disposto (STJ, REsp. 36406, rel. Min. Torreão Braz, j. 13-12-93, DJU 28-02-94, p. 2892)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA. CONSTITUCIONAL. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. LEI 8.213/91, ART. 29 E 136. CF. ART. 202.

- Em sede de liquidação de sentença, somente é cabível a retificação da conta se constatada a ocorrência de erro material ou desrespeito ao comando expresso na sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada.

(STJ, 6ª Turma, REsp 259972, Proc. 200000498629-SP, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 11/09/2000, p. 305)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO CPC, ART. 542, § 3º.

DECISÃO QUE LIMITA A CONTA DE LIQUIDAÇÃO EM DISCORDÂNCIA COM A SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. REVOGAÇÃO. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO OCORRÊNCIA.

1. ...

2. Não há ofensa à coisa julgada pela decisão monocrática que, constatando erro material, revoga outra anterior que determinou a intimação do exequente para apresentar os cálculos e limitou o período a ser considerado na

conta em desacordo com o comando constante do **título executivo judicial**.
(STJ, 5ª Turma, REsp 205899, Proc. 199900186800-SP, Rel. Min. EDSON VIDIGAL, DJU 18/10/1999, p. 263)

É sabido, que o magistrado é o verdadeiro fiel guardião do julgado, ou seja, na execução, ele deve observar os exatos termos do título executivo judicial.

E, como pode acima ser constatado, a parte buscou o restabelecimento do benefício nº 521.620.236.2, que por sua vez, foi indeferido administrativamente em 22/10/2007 (fls. 40, dos autos em apenso) e, o título executivo judicial julgou totalmente procedente o pleito, de tal sorte, que o correto seria que a DIB fosse considerada a partir da data do indeferimento acima mencionada.

No entanto, tendo em vista que a própria parte exequente apresentou sua conta considerando a DIB em 29/06/2008, não merece reparos a r. sentença, porquanto vedada a **reformatio in pejus**.

Em face de tais ponderações, não merece guarida o inconformismo do INSS.

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO INSS.**

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001406-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.001406-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ ALVES
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: MARIA IZABEL NUNES GALVAO
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
No. ORIG.	: 12.00.05021-7 2 Vr TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução opostos pela autarquia previdenciária, determinando a correção da renda mensal inicial do benefício da parte exequente, bem como limitando a incidência dos honorários advocatícios apenas sobre as prestações vencidas entre o termo inicial do provento e a data da sentença, fixando a sucumbência recíproca entre os litigantes.

O apelante, em suas razões recursais, reitera o pedido posto na inicial, visando à aplicação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960 /09 a partir de sua vigência.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A execução deve limitar-se aos exatos termos do título que a suporta, não se admitindo modificá-los ou mesmo neles inovar, em respeito à coisa julgada.

E mesmo que o título judicial tenha transitado em julgado com certas definições quanto à matéria, os juros e a correção monetária devem ser regidos pelos critérios dispostos na lei vigente ao respectivo período, por isso devendo ser aplicadas as regras legais que sobrevierem ao título judicial, não impedindo sua aplicação aos processos em curso a alegação de coisa julgada.

Só haveria impedimento, como é curial, se a aplicação de determinada norma legal foi analisada e rejeitada pela própria decisão judicial a ser executada.

Sobre a vigência dos juros de mora após a vigência da Lei nº 11.960/09:

Quanto à incidência dos juros de mora após a vigência da Lei nº 11.960/09, o Superior Tribunal de Justiça, em julgado recentíssimo, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 02/02/2012, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento segundo o qual as disposições do art. 5º da Lei 11.960 /09, sobre juros e correção monetária, têm sua aplicação sujeita ao princípio *tempus regit actum*, a significar que: (a) são aplicáveis para cálculo de juros e correção monetária incidentes em relação ao período de tempo a partir de sua vigência, inclusive aos processos em curso; e (b) relativamente ao período anterior, tais acessórios devem ser apurados segundo as normas então vigentes. Considerada a especial eficácia vinculativa desse julgado (CPC, art. 543, § 7º), impõe-se sua aplicação, nos mesmos termos, aos casos análogos.

Nesse sentido, transcrevo ementa de julgado da Corte Especial:

PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960 /09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REJULGAMENTO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O acórdão embargado tratou, de forma fundamentada, de todas as questões relevantes à solução da lide, sendo certo que: i) as argumentações atinentes ao artigo 7º, I, da LC 95/98 e à inconstitucionalidade da Lei n. 11.960 /2009 configuram inovação recursal, e ii) a coisa julgada não impede a aplicação da Lei 11.960 /2009, a qual deve ser aplicada de imediato aos processos em curso, em relação ao período posterior à sua vigência, até o efetivo cumprimento da obrigação, em observância ao princípio do tempus regit actum. Precedentes: AgRg nos EREsp 953.460/MG, Rel. Min.

Laurita Vaz, Corte Especial, DJe 25/05/2012; EREsp 935.608/SP, Rel.

Min. Castro Meira, Corte Especial, DJe 06/02/2012; REsp 1.111.117/PR, Rel. Min. Luiz Felipe Salomão, Rel. p/ Acórdão Min.

Mauro Campbell Marques, Corte Especial, DJe 02/09/2010.

2. Embargos declaratórios rejeitados.

(EDcl no REsp 1205946/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 26/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. JUROS DE MORA. FIXAÇÃO CONFORME O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97, COM A REDAÇÃO DADA PELA MP N. 2.180-35/2001. MATÉRIA DECIDIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

1. Autos devolvidos pela Vice-Presidência do STJ para análise de hipótese de retratação, conforme previsão do § 3º do art. 543-B do CPC.

2. A Primeira Turma do STJ negou provimento ao recurso especial da União por entender que o disposto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, que fixou em 6% ao ano os juros moratórios sobre as condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, é aplicável

apenas nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da MP 2.180-35/01, ou seja, 24/8/01.

3. Ocorre que, no julgamento do AI 842.063/RS, o Supremo Tribunal Federal sedimentou o entendimento no sentido de que o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a alteração dada pela MP n. 2.180-35/2001, tem aplicação imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.

4. Nesse contexto, por ocasião do julgamento do Resp n. 1.205.946/SP, submetido ao rito previsto no art. 543-C do CPC, a Corte Especial consignou que a Lei n. 11.960 /2009 é norma de natureza eminentemente processual, devendo ser aplicada de imediato aos processos pendentes.

5. Recurso especial provido, mediante juízo de retratação exercido com fundamento no art. 543-B, § 3º, do CPC. (REsp 1142417/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/06/2012, DJe 28/06/2012)

Em face de tais ponderações, tendo em vista que o título executivo que estabeleceu a aplicação dos juros de mora foi proferido em 13/02/2008 (fls. 179, dos autos em apenso), ou seja, antes da vigência da Lei nº 11.960/09, esta deve ser aplicada a partir de **29.06.2009**.

Sendo a parte autora beneficiária da justiça gratuita e isento o INSS de custas processuais, nada se impõe quanto a isso.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação interposta pelo INSS, determinando a aplicação dos juros de mora na forma acima explicitada, com a baixa dos autos ao contador judicial (em 1ª instância) para elaboração de nova conta, nos exatos termos desta decisão, deixando de condenar a parte exequente ao pagamento da verba honorária, por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005151-30.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.005151-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MELQUIADES GRASSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192635 MIQUELA CRISTINA BALDASSIN e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP260306 MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia a revisão de benefício de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/101.704.493-4).

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Sentença de improcedência do pedido.

Apelação da parte autora. No mérito, pugna pela reforma da sentença.

Com contrarrazões.
Subiram os autos a este E. Tribunal.
É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.
A respeito da decadência do direito em revisar os benefícios previdenciários assim dispôs o art. 103 da Lei 8.213/91, alterado pela MP 1.523-9/1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97:

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Assim, a contagem do prazo decadencial para os benefícios concedidos depois de 28.06.1997 inicia no primeiro dia do mês seguinte ao recebimento da primeira prestação ou da ciência do indeferimento administrativo e, tendo em vista a impossibilidade de eficácia retroativa desse dispositivo legal, por regular instituto de direito material, **o termo inicial da decadência dos benefícios anteriormente concedidos deve ser a data da entrada em vigor da norma que o estipulou**, conforme recente julgado do Superior Tribunal de Justiça a seguir transcrito:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/1997 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que "É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo".

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v.g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha (DJ de 07/08/06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06/09/06, MS (AgRg) 9034, Min. Félix Ficher, DL 28/08/06).

3. Recurso especial provido.

(REsp 1303988/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 21/03/2012)."

Ressalto, por oportuno, que recentemente, em sede de repercussão geral reconhecida (RE 626489), o Pretório Excelso decidiu em 16/10/2013 que o prazo de dez anos para a revisão de benefícios previdenciários é aplicável aos benefícios concedidos antes da Medida Provisória (MP) 1.523-9/1997, que o instituiu. Por unanimidade, o Plenário deu provimento ao Recurso Extraordinário supra citado, interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), para reformar acórdão de Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária do Estado de Sergipe, que entendeu inaplicável o prazo decadencial para benefícios anteriores à vigência da MP. A decisão estabeleceu também que, no caso, o prazo de dez anos para pedidos de revisão passa a contar a partir da vigência da MP, e não da data da concessão do benefício, dispensando maiores discussões acerca do tema. Considerando, então, a data de deferimento do benefício (13.01.96 - fls. 12) e a data do ajuizamento desta ação (13.12.07 - fls. 02), transcorreu o prazo decadencial a que se refere à Medida Provisória 1.523-9/1997.

Posto isto, **acolho a preliminar arguida pela autarquia, em sede de contrarrazões**, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **mantenho a improcedência do pedido, contudo, com fulcro no art. 269, IV, do CPC. Prejudicada a apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após, ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003509-43.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.003509-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE JESUS MENDES RIBEIRO
ADVOGADO : SP147969 CLEBER RODRIGUES MANAIA e outro
No. ORIG. : 00035094320114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autarquia contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão de aposentadoria por invalidez (NB/524.411.564-9), aplicando-se o art. 29, II, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99. Não determinado reexame necessário.

Em suas razões, alega que o benefício já se encontra calculado, nos termos pleiteados.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Primordialmente, conheço do reexame necessário, por força da Súmula 490 do STJ que assim dispõe:

"Súmula 490: a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a 60 salários mínimos, não se aplica a sentenças ilíquidas."

Desse modo, mesmo que o valor da condenação seja inferior a 60 salários mínimos, a sentença é ilíquida, razão pela qual conheço do reexame necessário.

Feita essa consideração preambular, passo ao exame da questão.

O ente autárquico irresigna-se diante da sentença que julgou procedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/524.411.564-9), aplicando-se o art. 29, II, da Lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Todavia, sua argumentação encontra-se em desacordo com o julgamento de 1º (primeiro) grau, pois se tratam de benefícios distintos (a sentença julgou procedente o pedido de revisão do benefício de aposentadoria por invalidez (NB/524.411.564-9), sendo que a alegação autarquia fundamenta-se nos cálculos aplicados ao benefício auxílio-doença (NB/570.924.231-0) (fls. 39-45)).

De outro vórtice, quanto ao mérito propriamente dito, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29 da lei 9.876/99, com vigência a partir de 29.11.99:

"Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

(...)

II - para os benefícios de que tratam as alíneas "a", "d", "e" e "h" do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo."

Ademais, referida lei não deixou de contemplar aqueles que já se encontravam filiados à Previdência Social, por ocasião de sua publicação:

"Art. 3º Para o segurado filiado à Previdência Social até o dia anterior à data de publicação desta lei, que vier a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral de Previdência Social. No cálculo do salário-de-benefício será considerado a média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição, correspondentes a, no mínimo, oitenta por cento de todo o período contributivo decorrido desde a competência julho de 1994, observado o disposto nos incisos I e II do caput do art. 29 da lei 8.213, de 1991, com redação dada por esta lei."

Destarte, afiguram-se duas situações para os segurados abrangidos por referida lei, destacando que tal temática fora apreciada pela 5ª Turma do C. STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 929.032/RS, de 24 de março de 2009.

In casu, no que pertine à revisão do benefício previdenciário por incapacidade - aposentadoria por invalidez (NB/524.411.564-9), observo, de acordo com pesquisa ao sistema CNIS (segue em anexo), que o mesmo fora concedido de forma imediata e sequencial à cessação do benefício auxílio-doença (NB/570.924.231-0), sem a presença de salários-de-contribuição que justificassem a revisão nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, com redação alterada pela lei 9.876/99.

Destarte, diante da ausência de condição (salários-de-contribuição) "sine qua non", resta afastada a hipótese de revisão do benefício, nos termos do art. 29, II da lei 8.213/91, devendo ser revista a sentença *a qua*.

Fica a autora desonerada do pagamento de custas e honorários, eis que beneficiária da Justiça Gratuita.

DISPOSITIVO.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput e/ou §1º-A*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação autárquica e dou provimento à remessa oficial, dada por interposta**, para julgar improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário por incapacidade (aposentadoria por invalidez - NB/524.411.564-9), nos termos retro expendidos. Sem ônus sucumbenciais.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001151-56.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.001151-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : CLAUDIONOR PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP129197 CARLOS ALBERTO ZAMBOTTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011515620134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que indeferiu a inicial, com fundamento no artigo 284, parágrafo único e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

Em suas razões, alega a parte autora que tal decisão encontra-se eivada de inconstitucionalidade por ferir o Princípio do Direito de Ação.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil, determina:

"Art. 284 - Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias.

Parágrafo único - Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial". (Destaquei)

Ora, tendo sido devidamente intimado a sanar as irregularidades apontadas pelo Juízo (fls. 46), inclusive, de forma reiterada (fls. 51), cumpria ao autor fazê-lo integralmente. Insistindo em descumprir a ordem judicial e não a impugnando pelos meios e recursos (agravo) cabíveis previstos em lei, resta correta a extinção do processo, mormente no que pertine ao valor da causa o qual, dentre outras coisas, é parâmetro de definição de competência. Desse modo, não merece reforma a sentença proferida pelo juízo *a quo*, que indeferiu a petição inicial e extinguiu a presente ação sem resolução de mérito.

Transcrevo a seguir precedentes análogos ao caso concreto:

"CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ART. 284. INDEFERIMENTO DA INICIAL.

1. O art. 284 do Código de Processo Civil prescreve que, verificando a ausência de um dos requisitos dos arts. 282 ou 283, mandará o juiz que o autor emende a inicial, no prazo de 10 (dez) dias. O referido artigo é aplicável na hipótese de não preenchimento ou preenchimento incompleto de um ou mais desses requisitos. Na falta de regularização, aplica-se o parágrafo único do art. 284. A falta de oportunidade para emendar a petição inicial gera nulidade, no entanto, não é obrigatória a intimação pessoal. Por outro lado, a necessidade ou não de emenda deve ser analisada em cada situação.

2. A sentença impugnada extinguiu o processo sem resolução do mérito, uma vez que os autores não cumpriram a determinação para trazer os documentos pessoais de intimação (RG e CPF) e a planilha dos valores a serem restituídos de cada autor, retificar o valor da causa, devendo complementar e recolher corretamente as custas iniciais, e regularizar os documentos juntados (fl. 412).

3. Intimados, os autores requereram prazo de mais 30 (trinta) dias para o cumprimento integral das determinações (fl. 413), e, posteriormente, mais 60 (sessenta) dias (fl. 415), os quais foram deferidos às fls. 414 e 416, respectivamente.

4. Decorrido o prazo concedido, os autores limitaram-se a reiterar os pedidos da inicial, abstendo-se de cumprir quaisquer das determinações do referido despacho (fls. 423/424). Desse modo, a sentença não merece reforma.

5. Apelação não provida.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AC 0005047-54.2010.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 10/12/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2012)

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA À INICIAL. VÍCIOS NÃO SANADOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Eventual dificuldade na obtenção dos documentos, caso comprovada, o que não é a hipótese, não justifica a perda do prazo fixado para o cumprimento da determinação judicial. Na ocasião, afigurava-se lícito ao autor expor o problema ao juízo, solicitando-lhe dilação de prazo. Contanto, tenha requerido o recorrente dilação de prazo, não está obrigado o magistrado a acolher o pleito, especialmente porque não apresentado justo motivo e descumpridas outras determinações.

Perícia contábil prescindível para a apresentação de cálculo, cuja simulação encontra-se disponível no site da previdência social.

O art. 284 do CPC encontra-se em harmonia com os princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual.

Entendimento firmado pelo E. Supremo Tribunal Federal no sentido de que a ausência de emenda à petição inicial, para retificação do valor da causa, enseja o indeferimento da exordial.

Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0003800-43.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, julgado em 16/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2011 PÁGINA: 1225)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - ART. 284, PARÁGRAFO ÚNICO - EMENDA DA INICIAL - CORREÇÃO DO VALOR DA CAUSA.

1 - Determinada a emenda da inicial para retificação do valor da causa, ficou-se inerte a parte autora, apesar de intimada para cumprir a providência.

2 - Pode o Juiz, com base no parágrafo único do artigo 284 do Código de Processo Civil, indeferir a petição inicial diante do descumprimento da determinação, não havendo que se falar em necessidade de intimação pessoal.

3 - Havendo pluralidade de advogados da mesma parte e não existindo pedido para as publicações sejam efetuadas em nome de apenas um deles, regular a publicação de intimação onde conste apenas o nome de um dos advogados constituídos.

4 - Apelação a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0203479-97.1992.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, julgado em 09/11/2005, DJU DATA:02/12/2005)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PROCESSO EXTINTO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. VALOR DA CAUSA. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA NÃO CUMPRIDO. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, I E 284, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

Quando se dá a extinção do feito com base no art. 284, parágrafo único c/c o art. 267, I do CPC (indeferimento da inicial por inobservância ao correto valor atribuído à causa), desnecessária a intimação pessoal das partes. Recurso provido, com a manutenção da decisão monocrática.

(REsp 201.048/RJ, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 02/09/1999, DJ 04/10/1999, p. 93)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. PRÉVIA OPORTUNIZAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. VÍCIO NÃO SANADO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 267 E 284 DO CPC NÃO CARACTERIZADA.

1. O art. 284, do CPC, prevê que: "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial." 2. O indeferimento da petição inicial, quer por força do não preenchimento dos requisitos exigidos nos artigos 282 e 283, do CPC, quer pela verificação de defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, reclama a concessão de prévia oportunidade de emenda pelo autor. Precedentes desta Corte: REsp 951.040/RS (DJ de 07.02.2008); REsp 901.695/PR (DJ de 02.03.2007);

REsp 866.388/RS (DJ de 14.12.2006); REsp 827.289/RS (DJ de 26.06.2006).

3. In casu, o Juízo de primeiro grau concedeu, por três vezes, oportunidade à recorrente de emendar a sua petição inicial, adequando o valor atribuído à causa (valores que efetivamente a autora pretendia ver condenada a parte ré). No entanto, haja vista o descumprimento das oportunidades para emenda deferidas, bem agiu o magistrado em extinguir o processo sem resolução do mérito nos termos dos arts. 267, inc. I e III, 284 e 295, inc. VI, do CPC.

4. O valor da causa extrai-se do benefício econômico pretendido através da tutela jurisdicional. Exegese dos arts. 258, 259 e 260 do CPC. Possibilidade do Juízo de primeiro grau determinar a emenda da inicial, para que a parte ajuste o valor da causa ao conteúdo econômico da demanda. Precedentes: REsp. 572.536/PR, DJU 27.06.05, AgRg no Ag 460.638/RJ, DJU 23.06.03 e REsp. 165.355/MG, DJU 14.12.98.

5. Leciona a doutrina que "o valor da causa não corresponde necessariamente ao valor do objeto imediato material ou imaterial, em jogo no processo, ou sobre o qual versa a pretensão do autor perante o réu. É o valor que se pode atribuir à relação jurídica que se afirma existir sobre tal objeto" (...) Determina-se, portanto, o valor da causa apurando-se a expressão econômica da relação jurídica material que o autor quer opor ao réu. O valor do objeto imediato pode influir nessa estimativa, mas nem sempre será decisivo" (in Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil - Teoria geral do direito processual civil e processo de conhecimento. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pg.325).

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1089211/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 21/02/2011)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos retro expendidos.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009295-46.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009295-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : AUGUSTO JOSE LOPES FILHO
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA PAULA PEREIRA CONDE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092954620124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado na inicial, consistente na revisão do benefício previdenciário de aposentadoria por tempo de contribuição (NB/142.361.481-7), mediante o afastamento do fator previdenciário, contudo, tão somente para os períodos reconhecidos como especiais.

Reitera o apelante, em síntese, os argumentos explicitados em sua exordial.

Sem contrarrazões.

Subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil e Súmula n. 253 do STJ.

Inicialmente, ressalto que para o cálculo dos benefícios previdenciários, há de se observar a legislação prevista à época do deferimento. Nesse sentido:

"1. O benefício previdenciário deve ser concedido pelas normas vigentes ao tempo do fato gerador, por força da aplicação do princípio tempus regit actum." (RESP nº 833.987/RN, Relatora Ministra LAURITA VAZ, j. 03/04/2007, DJU, 14/05/2007, p. 385)."

Nestes termos, prevê o art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91, modificado pela Lei 9.876/99, *in verbis*:

Art. 29. O salário-de-benefício consiste:

I - para os benefícios de que tratam as alíneas b e c do inciso I do art. 18, na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário; g.n.

A respeito da constitucionalidade desse dispositivo, necessário ressaltar que a Constituição Federal remeteu à legislação ordinária a regulamentação da forma de cálculo da renda mensal inicial dos benefícios previdenciários, sobretudo após o advento da Ementa Constitucional n. 20/98.

Nesse sentido, a norma em apreço busca tão somente assegurar o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário, harmonizando-se com o disposto no art. 201, *caput*, da Constituição Federal.

Considerando, portanto, a legitimidade dos critérios eleitos pelo legislador para aferição do fator previdenciário, vale dizer, o tempo de contribuição, a idade e a expectativa de vida do segurado no momento da aposentadoria, a Lei n. 9.876/99 não resvalou em qualquer inconstitucionalidade, consoante decidiu o Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADI 2.111, tendo como Relator o Ministro SYDNEY SANCHES.

A seguir, confira-se a ementa do julgado proferido pela Suprema Corte:

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL: CÁLCULO DO BENEFÍCIO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI Nº 9.876, DE 26.11.1999, OU, AO MENOS, DO RESPECTIVO ART. 2º (NA PARTE EM QUE ALTEROU A REDAÇÃO DO

ART. 29, "CAPUT", INCISOS E PARÁGRAFOS DA LEI Nº 8.213/91, BEM COMO DE SEU ART. 3º. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL DA LEI, POR VIOLAÇÃO AO ART. 65, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DE QUE SEUS ARTIGOS 2º (NA PARTE REFERIDA) E 3º IMPLICAM INCONSTITUCIONALIDADE MATERIAL, POR AFRONTA AOS ARTIGOS 5º, XXXVI, E 201, §§ 1º E 7º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E AO ART. 3º DA EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15.12.1998. MEDIDA CAUTELAR. 1. Na inicial, ao sustentar a inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, por inobservância do parágrafo único do art. 65 da Constituição Federal, segundo o qual "sendo o projeto emendado, voltará à Casa iniciadora", não chegou a autora a explicitar em que consistiram as alterações efetuadas pelo Senado Federal, sem retorno à Câmara dos Deputados. Deixou de cumprir, pois, o inciso I do art. 3º da Lei nº 9.868, de 10.11.1999, segundo o qual a petição inicial da A.D.I. deve indicar "os fundamentos jurídicos do pedido em relação a cada uma das impugnações". Enfim, não satisfeito esse requisito, no que concerne à alegação de inconstitucionalidade formal de toda a Lei nº 9.868, de 10.11.1999, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, nesse ponto, ficando, a esse respeito, prejudicada a medida cautelar. 2. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91, a um primeiro exame, parecem corretas as objeções da Presidência da República e do Congresso Nacional. É que o art. 201, §§ 1º e 7º, da C.F., com a redação dada pela E.C. nº 20, de 15.12.1998, cuidaram apenas, no que aqui interessa, dos requisitos para a obtenção do benefício da aposentadoria. No que tange ao montante do benefício, ou seja, quanto aos proventos da aposentadoria, propriamente ditos, a Constituição Federal de 5.10.1988, em seu texto originário, dele cuidava no art. 202. O texto atual da Constituição, porém, com o advento da E.C. nº 20/98, já não trata dessa matéria, que, assim, fica remetida "aos termos da lei", a que se referem o "caput" e o § 7º do novo art. 201. Ora, se a Constituição, em seu texto em vigor, já não trata do cálculo do montante do benefício da aposentadoria, ou melhor, dos respectivos proventos, não pode ter sido violada pelo art. 2º da Lei nº 9.876, de 26.11.1999, que, dando nova redação ao art. 29 da Lei nº 8.213/91, cuidou exatamente disso. E em cumprimento, aliás, ao "caput" e ao parágrafo 7º do novo art. 201. 3. Aliás, com essa nova redação, não deixaram de ser adotados, na Lei, critérios destinados a preservar o equilíbrio financeiro e atuarial, como determinado no "caput" do novo art. 201. O equilíbrio financeiro é o previsto no orçamento geral da União. E o equilíbrio atuarial foi buscado, pela Lei, com critérios relacionados com a expectativa de sobrevivência no momento da aposentadoria, com o tempo de contribuição e com a idade, até esse momento, e, ainda, com a alíquota de contribuição correspondente a 0,31. 4. Fica, pois, indeferida a medida cautelar de suspensão do art. 2º da Lei nº 9.876/99, na parte em que deu nova redação ao art. 29, "caput", incisos e parágrafos, da Lei nº 8.213/91. 5. Também não parece caracterizada violação do inciso XXXVI do art. 5º da C.F., pelo art. 3º da Lei impugnada. É que se trata, aí, de norma de transição, para os que, filiados à Previdência Social até o dia anterior ao da publicação da Lei, só depois vieram ou vierem a cumprir as condições exigidas para a concessão dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social. 6. Enfim, a Ação Direta de Inconstitucionalidade não é conhecida, no ponto em que impugna toda a Lei nº 9.876/99, ao argumento de inconstitucionalidade formal (art. 65, parágrafo único, da Constituição Federal). É conhecida, porém, quanto à impugnação dos artigos 2º (na parte em que deu nova redação ao art. 29, seus incisos e parágrafos da Lei nº 8.213/91) e 3º daquele diploma. Mas, nessa parte, resta indeferida a medida cautelar. (ADI 2111 MC, Relator: Sydney Sanches. Órgão julgador: Tribunal Pleno. DJ 05-12-2003 PP-00017). No mesmo sentido, precedentes da Nona Turma desta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. FATOR PREVIDENCIÁRIO. ARTIGO 29, INCISO I, LEI Nº 8.213/91. LEI Nº 9.876, de 26/11/1999. APLICABILIDADE. I - Entendimento do Supremo Tribunal Federal, no sentido da constitucionalidade da Lei 9.876/99, sem afronta ao princípio de irredutibilidade dos benefícios estabelecidos nos art. 201, § 2º, e art. 194, inciso IV, ambos da atual Constituição Federal. II - Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, aplica-se o fator previdenciário, nos termos do disposto no art. 29, inciso I, da Lei nº 8.213/91, modificado pela Lei nº 9.876/99. III - Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00048825120074036107. Relat6or: Carlos Francisco. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2010).

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). FATOR PREVIDENCIÁRIO. APLICABILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. NULIDADE AFASTADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. 1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. 2. Inexistente qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada que justifique sua reforma, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria. 3. Para apuração do salário-de-benefício da aposentadoria do apelante, não descurou a autarquia previdenciária de aplicar a Lei vigente ao tempo do fato gerador para a concessão do benefício, incluindo-se, in casu, o fator previdenciários. 4. Agravo legal desprovido. (TRF3. AC 00071057220064036119. Relator: Leonardo Safi. Órgão julgador: Nona Turma. e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2010 PÁGINA: 1875).

Ressalte-se, por fim, que o legislador, ao dispor sobre a incidência do fator previdenciário (art. 29, inciso I, da Lei 8.213/91), o fez de forma plena, sem margens a interpretações que propiciassem ilações sobre esta ou aquela variação na sua aplicação.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora.**

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005388-45.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.005388-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : MARINA ARANDA PEROZIN
ADVOGADO : SP118145 MARCELO LEOPOLDO MOREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197045 CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/73.636.573-7), nos termos elencados na exordial (fls. 02-06).

Em suas razões, em síntese, reitera os argumentos elencados na exordial.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

A presente demanda cinge-se na revisão do benefício previdenciário de pensão por morte (NB/73.636.573-7), mediante a incorporação da cotas-partes (10%) decorrentes da perda da qualidade de dependente dos filhos da requerente.

A parte autora e seus dois filhos (Eduardo Aranda Perozin e Andréa Aranda Perozin) passaram a receber o benefício de pensão por morte, com o óbito de Germino Perozin - data 06.02.81.

Que referida benefício fora estipulado com o coeficiente de cálculo de 80%, nos termos, do art. 56 da lei 77.077/76.

Que, na data de 12.07.86, o dependente Eduardo Aranda Perozin veio a óbito e, na data de 09.03.91, a dependente Andréa Aranda Perozin completou 21 (vinte um anos) de idade.

Que, nos termos da legislação retro (art. 58, I e IV), tais circunstâncias são causas de extinção do benefício de

pensão por morte (no caso extinção das cotas individuais).

Contudo, referidas cotas-partes não regressaram ao montante original, o que, por sua vez, ocasionou redução no percentual de 80% (oitenta por cento) para 60% (sessenta por cento), residindo em tal minoração à irresignação da parte autora.

Quanto à temática em questão, primordialmente, destaco que a norma de regência da pensão por morte observa a data do óbito, porquanto é o momento em que devem estar presentes todas as condições necessárias e o dependente adquire o direito à prestação.

Nestes termos, prevê o art. 59 do Decreto 77.077/76:

"Art 59. Quando o número dos dependentes passar de 5 (cinco), a cota individual que deva extinguir-se reverterá, sucessivamente, àqueles que tiverem direito à pensão.

Parágrafo único. Com a extinção da cota do último pensionista a pensão ficará extinta."

Destarte, a legislação retro é taxativa em condicionar a reversão da cota individual ao número de dependentes:

"Quando passar de 5 (cinco)".

In casu, por tratar-se de 03 (três) dependentes, não há que se falar em reversão das cotas individuais, já que referida situação não se amolda à previsão legal.

Ressalte-se, por fim, que o advento do Decreto 83.080/79 não altera a situação fática, já que referido nada dispõe sobre a temática.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, nos termos retro expendidos.

Publique-se. Intimem-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008916-38.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008916-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE	: ROSANA MANCHINI
ADVOGADO	: SP116305 SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: EVANIRA CORREA BUENO
ADVOGADO	: SP248347 RODRIGO ERNANI MELLO RODRIGUES (Int.Pessoal)
	: DPU (Int.Pessoal)
No. ORIG.	: 00089163820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de pensão por morte previdenciária (NB/128.034.450-1), nos termos elencados pela parte autora, em sua exordial (fls. 02-04).

Em suas razões, em síntese, reitera os argumentos elencados em sua exordial.

Com contrarrazões.

Subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido de revisão do benefício de pensão por morte previdenciária

(NB/128.034.450-1), mediante a incorporação da cota individual destinada a ex cônjuge do "de cujus". Que a parte autora recebe pensão por morte decorrente de falecimento de seu marido (data do óbito 19.01.03), compartilhando-a com a ex cônjuge do "de cujus".

Alega a parte autora fazer jus ao benefício em sua totalidade, já que a outra beneficiária jamais dependeu economicamente do "de cujus".

Quanto à temática em questão, primordialmente, destaco que o benefício de pensão por morte é regido pela legislação vigente na data do óbito.

Assim, ocorrido o falecimento em 19.01.03 (fls. 14), aplica-se a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, que disciplina a concessão do benefício em seus artigos 26 e 74 a 79.

Para a concessão do benefício exige-se a comprovação de dois requisitos, a saber: a comprovação da condição de dependente do postulante e da qualidade de segurado do *de cujus*, ou no caso de perda da qualidade de segurado, o preenchimento dos requisitos para a concessão da aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei nº 8.213/91).

A controvérsia reside na comprovação da condição de dependente da ex cônjuge EVANIRA CORREA BUENO. Com efeito, conforme se observa dos documentos de fls. 48-57, por ocasião da separação do casal (ex cônjuge e falecido), cujo processo de nº 1490/93 tramitou perante a o Juízo de Direito da Comarca de São Bernardo do Campo/SP, ficou acordado o pagamento de pensão alimentícia pelo ex-marido, no importe correspondente a 1/3 dos proventos da aposentadoria.

Por outro lado, inexistente nos autos qualquer elemento indicativo de que referido acordo foi alterado pelos ex-cônjuges, quer por vontade própria, quer por decisão judicial e, desse modo, os alimentos continuam sendo devidos à requerente.

Dessa forma, a teor do § 2º, do art. 76, da Lei nº 8.213/91, a ex cônjuge EVANIRA CORREA BUENO faz jus ao recebimento de pensão por morte do segurado em questão, em conjunto com a requerente, agindo de forma assertiva o ente autárquico, por ocasião da concessão do benefício.

Nesse sentido, o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça e também desta Corte, conforme ementas que seguem:

"CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS DECORRENTES DA MORTE DO SEGURADO. DISPOSIÇÃO TESTAMENTÁRIA. NULIDADE. DIREITO PERTENCENTE AOS BENEFICIÁRIOS E NÃO AO TESTADOR. CÔNJUGE DIVORCIADO OU SEPARADO JUDICIALMENTE OU DE FATO QUE RECEBIA PENSÃO DE ALIMENTOS DO SEGURADO. CONCORRÊNCIA EM IGUALDADE DE CONDIÇÕES COM OS DEMAIS BENEFICIÁRIOS DO SEGURADO. ARTS. 16, I, 76, § 2.º E 77, I, TODOS DA LEI N.º 8.213/91. ART. 1.678 DO CC/1916 (CORRESPONDENTE AO ART. 1.912 DO CC ATUAL).

(...)

- No rateio dos benefícios previdenciários decorrentes da morte do segurado, o cônjuge divorciado do segurado ou dele separado judicialmente ou de fato e que recebia pensão de alimentos do segurado concorre em igualdade de condições com a viúva ou o viúvo do segurado, a sua companheira ou o seu companheiro e o(s) filho(s) do segurado, desde que não emancipado(s), de qualquer condição, menor(es) de 21 (vinte e um) anos ou inválido(s); conforme dispõem os arts. 16, I, e 77, ambos da Lei n.º 8.213/91. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp nº 887271, Terceira Turma, Relatora Ministra Nancy Andriighi, j. 18/09/2007, DJ de 08/10/2007, pg. 272)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO RETIDO - PENSÃO POR MORTE - CÔNJUGE SEPARADO - PENSÃO ALIMENTÍCIA - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

(...)

6 - Da leitura do art. 76, par. 2o., da Lei no. 8.213/91, constata-se que: "o cônjuge divorciado ou separado judicialmente ou de fato que recebia pensão de alimentos concorrerá em igualdade de condições com os dependentes referidos no inciso I do artigo 16 desta lei". Portanto, resta claro do dispositivo que o cônjuge separado ou divorciado, que receber pensão alimentícia, será, para efeitos de dependência, equiparado aos dependentes da primeira classe do art. 16 da Lei de Benefícios. Ora, neste caso, em vista da existência de pensão alimentícia, fica nítida a dependência em relação ao segurado que vier a falecer. Portanto, a esta situação aplica-se o par. 4o. do citado art. 16 da Lei no. 8213, de 1991, segundo o qual a dependência será presumida.

7 - No caso de renúncia de pensão, o que é permitido no Direito Civil, a situação somente se altera quanto à necessidade de comprovação da dependência econômica. Se o ex- cônjuge deixar claro que, a despeito da dispensa da pensão alimentícia, dependia do segurado falecido, entende-se que seria possível a concessão a este do benefício - desde que presentes todos os demais requisitos legais.

(...)

9 -Apelação e agravo retido interpostos pelo INSS improvidos. Remessa oficial parcialmente provida."

(TRF 3ª Reg., AC nº 460848, Quinta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Marcus Orione, j. 10/06/2002, DJU de 21/10/2002)

Destarte, pelas razões acima explicitadas, deve ser mantida a sentença proferida pelo juízo *a quo*.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação da parte autora**, com fundamento nas razões retro expendidas.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos para interposição de eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005907-78.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.005907-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WILLIAM RIBEIRO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE LIMEIRA > 43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00059077820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação proposta por WILLIAM RIBEIRO DA SILVA JÚNIOR, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 247.716.778-24, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, cujo escopo é o restabelecimento de auxílio-doença ou a concessão de aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requeru a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Com a inicial, a parte autora anexou documentos aos autos (fls. 13/22).

O Juízo de 1º grau julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de auxílio-doença, desde a cessação administrativa, datada de 18/02/2009, até a citação - dia 19/02/2009. Determinou que, a partir de então, o benefício será convertido em aposentadoria por invalidez, monetariamente corrigido de acordo com a Súmula 08 desta Corte e Provimento 64/05 da COGE da Justiça Federal da 3ª Região e acrescido de juros de mora de 6% ao ano. Também fixou honorários advocatícios de 15% (quinze por cento) das parcelas, vencidas até a data da sentença, e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 12/11/2012, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS sustentando a ausência de incapacidade total e permanente. Requer a fixação do termo inicial do benefício na data da juntada do laudo pericial, apuração da correção monetária e dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09, redução dos honorários advocatícios para 10% e observância da prescrição quinquenal.

Decorrido, 'in albis', o prazo de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no art. 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada nos Tribunais.

Para a concessão da aposentadoria por invalidez é necessário comprovar a condição de segurado, cumprimento do período de carência, salvo quando dispensada, e incapacidade total e permanente para o trabalho.

O auxílio-doença tem os mesmos requisitos, ressalvando-se a incapacidade, que deve ser total e temporária para a atividade habitualmente exercida.

Da leitura do CNIS, ora anexado aos autos, depreende-se que o autor mantinha a condição de segurado à época do pedido.

Na data do requerimento, também já estava cumprida a carência.

O laudo pericial, acostado às fls. 94/95, comprova que a parte autora apresenta "problemas psiquiátricos".

O assistente do juízo conclui pela incapacidade parcial e permanente, bem como ressalta a impossibilidade de exercício do trabalho habitual ("moto boy").

Indagado acerca da possibilidade de reabilitação para atividade compatível com as limitações diagnosticadas, o perito judicial respondeu afirmativamente.

Portanto, devido auxílio-doença, cuja cessação está condicionada ao disposto no art. 62 da Lei 8.213/91.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL.

1. É devido o auxílio-doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais.

2. Recurso improvido".

(STJ, 6ª Turma, RESP 200300189834, DJ 28.06.2004 PG:00427, Rel. Min. Hamilton Carvalhido)

"RESP - PREVIDENCIÁRIO - REABILITAÇÃO PROFISSIONAL - AS NORMAS DA INFORTUNISTICA BUSCAM, ANTES DE TUDO, RESTABELECE A PLENITUDE DA CAPACIDADE DO TRABALHO DO EMPREGADO. DAÍ, A OBRIGAÇÃO DE O INSTITUTO PROMOVER A REABILITAÇÃO PROFISSIONAL".

(STJ, 6ª Turma, RESP 104900, DJ 30.06.1997 PG:31099, Rel. Min. LUIZ Vicente Cernicchiaro)

O termo inicial do benefício é mantido, pois comprovado que não houve alteração do quadro clínico a justificar a cessação administrativa.

A correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das Súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos.

Os juros moratórios são fixados em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo Código Civil, dia 11.01.2003; em 1% ao mês a partir da vigência do novo Código Civil, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 - dia 29.06.2009, na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97.

As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos.

Os honorários advocatícios são fixados em 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Ademais, tratando-se de benefício previdenciário que tem caráter continuado, firmou-se a jurisprudência no sentido de que incoorre a prescrição da ação. Prescrevem apenas as quantias abrangidas pelo quinquênio anterior ao que antecede o ajuizamento da ação. É o que se extrai do verbete nº 163 do TFR.

Os demais consectários legais foram fixados de acordo com o entendimento desta Turma.

À vista do exposto, decido nos termos do art. 557, da lei processual, nos autos da ação proposta por WILLIAM RIBEIRO DA SILVA JÚNIOR, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 247.716.778-24, em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS.

DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL para explicitar que a correção monetária das parcelas vencidas incide na forma das súmulas 08 deste Tribunal, e 148 do STJ, bem como da Lei 6.899/81 e da legislação superveniente, descontando-se eventuais valores já pagos e reconhecer a isenção do INSS ao pagamento de custas processuais. DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO para converter o benefício concedido em auxílio-doença, fixar os juros de mora em 0,5% ao mês, contados da citação, na forma dos arts. 1.062 do antigo Código Civil e 219 do Código de Processo Civil, até o dia anterior à vigência do novo CC (11.01.2003); em 1% ao mês a partir da vigência do novo CC, nos termos de seu art. 406 e do art. 161, § 1º, do CTN; e, a partir da vigência da Lei 11.960/09 (29.06.2009), na mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. As parcelas vencidas serão acrescidas de juros moratórios a partir da citação. As parcelas vencidas a partir da citação serão acrescidas de juros moratórios a partir dos respectivos vencimentos, e reduzir os honorários advocatícios para 10% (dez por cento) das parcelas vencidas até a sentença, conforme Súmula 111 do STJ.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028669-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028669-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : BENEDITO FRANCISCO VIEIRA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP113251 SUZETE MARTA SANTIAGO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00128-4 2 V_r TATUI/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora, ora embargada, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado nos embargos à execução interpostos pela autarquia previdenciária, determinando o prosseguimento da execução pelo valor da conta apurada às fls. 21/22, no valor total de R\$ 2.223,86.

Alega a parte apelante, em matéria preliminar a nulidade da sentença por falta de fundamentação e por ter julgado fora dos limites do pedido. No mérito, sustenta que a reforma da decisão, no tocante à exclusão da base de cálculo dos honorários advocatícios dos valores que percebeu administrativamente.

Sem contrarrazões subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

Presentes os requisitos para o julgamento do recurso na forma do art. 557 do Código de Processo Civil.

No tocante à matéria preliminar, não merece acolhida a alegação de **nulidade** da r. sentença, por ausência de fundamentação, bem como por julgamento *extra petita*, tendo em vista que o *decisum* explicitou os motivos de sua decisão, atendendo os ditames do artigo 458, II, do CPC.

Superada a matéria preliminar, passo à análise do mérito.

A controvérsia ainda instalada nos autos cinge-se ao desconto da base de cálculo dos honorários advocatícios das parcelas recebidas na via administrativa pelo exequente.

Merece acolhida o inconformismo do apelante.

A condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, em face da sucumbência na ação de conhecimento, deve ser objeto de execução, autonomamente, em consonância com o disposto no artigo 23 da Lei nº 8.906/94, senão vejamos:

"Art. 23. Os honorários advocatícios incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor."

Nestes termos, o recebimento de quaisquer parcelas na via administrativa das diferenças reclamadas judicialmente não exclui o direito do patrono à percepção de seus honorários, do modo como fora fixado na sentença dos autos da ação de conhecimento.

Nessa linha de raciocínio, julgados desta Egrégia Corte Regional e do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1169978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, 5ª TURMA, v.u., DJUe 14/06/2010).

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. URV. PERCENTUAL DE 10,94%. VIOLAÇÃO DO ART. 741 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CPC. CÁLCULO DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. No tocante à violação do art. 741, V, do CPC, muito embora a tese da União diga respeito à ocorrência de excesso de execução, na medida que os exequentes estariam postulando a incidência de novos juros moratórios sobre o principal, no período que medeia a data da conta e da inscrição para pagamento do precatório, o Tribunal a quo se limitou a enfrentar o tema com base nos arts. 354 e 355 do CC, o que não autoriza o debate nos limites do art. 741, V.

2. No tocante à violação do art. 20 do CPC, o acórdão recorrido decidiu que os honorários advocatícios incidem sobre a integralidade das diferenças devidas, pouco importando que parte do débito tenha sido satisfeito administrativamente. Afigura-se, portanto, em sintonia com a jurisprudência do STJ que sinaliza do entendimento de que, não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente.

3. Agravo regimental a que se nega provimento." (AgRg no Resp 998.673/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), 6ª TURMA, v.u., DJe 03/08/2009).

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO - PARÁGRAFO 5º DO ART. 201 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PAGAMENTO ADMINISTRATIVO - PLANILHAS DA DATAPREV - VERACIDADE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. I - Verificada a omissão no v. acórdão embargado, haja vista que efetivamente não foi abordada a questão relativa à veracidade do pagamento administrativo das parcelas pleiteadas pela exequente, conforme demonstrativo apresentado pelo INSS. II - O INSS configura uma autarquia, que é uma pessoa jurídica de direito público, criada por lei, com capacidade de auto-administração, para o desempenho de serviço público descentralizado, gozando das mesmas prerrogativas e sujeições da Administração Direta. Assim sendo, o documento emanado pelo INSS deve receber o mesmo tratamento jurídico dispensado ao documento originado da Administração Direta, ou seja, ambos contam com a presunção de veracidade, de modo que o conteúdo que ele encerra é tido como verdadeiro, até que se prove em contrário. No caso dos autos, a autora, ora embargada, não carrou provas que infirmassem as informações a respeito dos pagamentos administrativos efetuados pelo INSS e lançados nas planilhas de fl. 04/05, de modo que na apuração do "quantum debeatur", os montantes ali consignados deverão ser descontados. III - Todavia, razão não assiste ao INSS quanto à extinção da execução em face do pagamento administrativo efetuado em cumprimento da Portaria 714/93, a partir de abril de 1994, uma vez que a tendo a ação de conhecimento sido distribuída em 07/91, remanescem, ainda, as diferenças decorrentes de critério de correção monetária e juros de mora fixados no título judicial, além dos honorários advocatícios, que devem ser calculados sobre o valor total do débito, na forma fixada na decisão exequenda, de modo a representar o conteúdo econômico do pedido judicial, não interferindo fatos posteriores ocorridos fora dos autos, tais como o pagamento efetuado na via administrativa. IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos, com efeito infringente." (TRF3, AC 199961170024450, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, v.u., DJF3 CJI, 18.05.2011, p. 1974).

Em face de tais ponderações, merece reforma a r. sentença, com o prosseguimento da execução com o valor da verba honorária apontada na conta apresentada pela parte exequente, qual seja, R\$ 450,56 (quatrocentos e cinquenta reais e cinquenta e seis centavos - fls. 21/23).

Posto isso, com fundamento no caput do art. 557 do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO da parte embargada**, para determinar o prosseguimento da execução com o valor dos honorários advocatícios arbitrados em R\$ 450,56 (quatrocentos e cinquenta reais e cinquenta e seis centavos). Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

2007.03.99.012782-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP040742 ARMELINDO ORLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MANOEL MEIRA
ADVOGADO : SP228595 FABIO DE OLIVEIRA MELLA
: SP086858 CELIA REGINA GUILHERME BERTUOL
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
No. ORIG. : 03.00.00175-6 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária em que se pleiteia o reconhecimento de labor rural (03/06/1960 a 20/08/1980) e nocivo, este último com conversão para tempo comum (01/09/1980 a 15/12/1998), e a concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Beneficiário da justiça gratuita.

Citação do INSS.

Contestação.

Depoimentos testemunhais (fls. 89/90).

Interposto agravo retido pelo INSS (fls. 79).

Sentença de procedência do pedido, prolatada em 17/05/2006. Reconhecimento do labor rural e do trabalho especial, com conversão para tempo comum, nos lapsos requeridos na exordial, além da condenação do INSS a conceder ao autor aposentadoria por tempo de serviço integral, a partir da data da propositura da ação, devendo as parcelas em atraso serem corrigidas monetariamente e acrescidas de juros de mora. Honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 92/95).

Apelação autárquica. No mérito, pugna pela improcedência dos pedidos. Sustenta indevido o reconhecimento do labor rural e especial, ante a ausência do início de prova material. Requer o julgamento do agravo retido nos autos e, subsidiariamente, a redução da verba honorária.

Com contrarrazões da parte autora subiram os autos a este E. Tribunal.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

AGRAVO RETIDO

Passo ao exame do agravo retido interposto pelo INSS, dado o protesto nesse sentido, nas razões de apelação.

Sustenta em razões recursais a ausência de prévio requerimento administrativo perante a Autarquia.

No caso em análise, a prova do interesse processual da parte autora encontra-se a fls. 56/59, com a contestação ofertada pelo INSS, em que se insurge contra a pretensão meritória em juízo.

Logo, não há falar-se em prévio requerimento administrativo, porquanto demonstrada nos autos a resistência do INSS ao interesse da parte autora ao benefício previdenciário.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. TEMPUS REGIT ACTUM. RECOLHIMENTO POST MORTEM. IMPOSSIBILIDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. - Necessário o prévio requerimento administrativo de benefícios outros que não o de aposentadoria por idade a trabalhador rural e amparo social, salvo se oferecida contestação de mérito, hipótese em que restam configurados a lide e o interesse de agir. - Aplicação da lei vigente à época do óbito, consoante o princípio tempus regit actum. - Para a obtenção da pensão por morte, mister o preenchimento de dois requisitos: qualidade de segurado do falecido e dependência econômica. - Qualidade de segurado do falecido não comprovada. - Não tem amparo legal o recolhimento extemporâneo de contribuições previdenciárias, após o óbito do de cujus, ante a vedação do art. 282, § 2º, da Instrução Normativa nº 20/2007 do INSS. - Beneficiárias da assistência judiciária gratuita, descabe a condenação das autoras ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela 3ª Seção desta Corte. - Agravo retido desprovido. Apelação provida para reformar a sentença e julgar

improcedente o pedido. Revogada a tutela antecipada". (AC 200803990197691, JUIZA MÁRCIA HOFFMANN, TRF3 - OITAVA TURMA, DJF3 CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 1487)

DO PLEITO DE RECONHECIMENTO DO LABOR RURAL

Nos termos do art. 55, § 3º da Lei 8.213/91 e de acordo com a jurisprudência consubstanciada na Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, é possível a comprovação do trabalho rural mediante a apresentação de início de prova documental, devendo esta ser complementada por prova testemunhal.

Ressalte-se que o início de prova material legalmente exigido, não significa que o segurado deverá demonstrar mês a mês, ano a ano, por meio de documentos, o exercício de atividade na condição de rurícola, pois isto importaria em se exigir que todo o período de trabalho fosse comprovado documentalmente, sendo de nenhuma utilidade a prova testemunhal para demonstração do labor rural.

Início de prova material não significa completude, mas elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.

Antes de adentrar o mérito propriamente dito entendo necessária a exposição de algumas considerações a respeito do valor que dou aos documentos normalmente apresentados pelo autor para servirem de início de prova material.

Declaração de sindicato de trabalhadores rurais, por si só, não comprova, efetivamente, desenvolvimento de trabalho campesino. Conquanto pretendesse ter esse condão, de acordo com a Lei 9.063/95, que alterou a forma prevista do art. 106, III, da Lei 8.213/91, tal documento apenas vale como prova se homologado pelo INSS.

Declarações firmadas por ex-empregadores ou por testemunhas são meros documentos particulares, equivalentes às provas testemunhais colhidas e cuja veracidade de seus teores se presumem, apenas, em relação aos seus signatários, não gerando efeitos ao demandante (artigo 368, CPC).

Anexos fotográficos, seguramente, não demonstram efetivo trabalho campesino, pois, na maioria das vezes, não apresentam data, tampouco informações suficientes que possam confirmar a identificação do local e das pessoas ali retratadas.

Certidões de propriedade de imóvel rural, em nome de terceiros (normalmente supostos ex-empregadores) também não servem como prova, uma vez que não trazem nenhuma informação a respeito do labor desenvolvido pelo postulante.

Assim, valerão como início de prova material, em suma, assentamentos civis ou documentos expedidos por órgãos públicos que tragam a qualificação do demandante como lavrador.

Com relação à esposa sem documentação própria que se utiliza, portanto, dos documentos do marido não é dado negar a realidade sociológica, que demonstra, nesses casos, seguir a mulher a labuta do cônjuge.

O Superior Tribunal de Justiça, sensível à realidade social do trabalhador rural, pacificou o entendimento de ser extensível à mulher a qualificação de trabalhador rural apresentada pelo esposo, constante de documento, conforme revela a ementa deste julgado:

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL .

Firmou-se a jurisprudência da Corte no sentido de que o documento probante da situação de camponês do marido é início razoável de prova material da qualidade de trabalhadora rural da sua mulher.

Recurso especial atendido". (REsp n º 258570-SP, Relator Ministro Fontes de Alencar, j. 16/08/2001, DJ 01/10/2001, p. 256)

Referentemente a trabalho desenvolvido em regime de economia familiar, documentos apresentados em nome dos pais ou outros familiares qualificando-os como rurícolas, conforme entendimento consagrado pelo STJ, constituem início de prova do trabalho campesino dos filhos.

Por fim, a idade média padrão para início de reconhecimento de trabalho rural é 12 anos, ainda que para período anterior à Constituição Federal de 1988, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, além da Súmula 5 da Turma de Uniformização das Decisões dos Juizados Especiais Federais, posto que é neste período de vida que o campesino, superada a fase da infância e das atividades leves de aprendizagem, inicia de fato o labor rural característico do que é contemplado nas leis previdenciárias.

Com relação ao critério de fixação do termo inicial para contagem do tempo a ser reconhecido, observo que o STJ, em decisão proferida em sede de recurso especial representativo de controvérsia repetitiva (REsp 1.348.633/SP, 1ª Seção, j. 28.08.13), admitiu a possibilidade de reconhecimento de labor campesino anterior ao documento mais antigo juntado como prova material, desde que corroborado por testemunhos idôneos.

Assim, adoto o referido posicionamento.

Passo à análise do caso concreto.

Pleiteia o autor o reconhecimento de labor rural (03/06/1960 a 20/08/1980) e, para tanto, juntou aos autos o Certificado de Reservista de fls. 16, datada de 24/06/1966, certidão de casamento (fls. 25), celebrado em 17/10/1970, certidões de nascimento de seus filhos (fls. 26 e 35), lavradas em 02/09/1971 e 03/12/1974,

qualificando-o como lavrador em tais datas.

Juntou aos autos, ainda, a Nota Fiscal de Entrada tendo-o como remetente de mercadorias agrícolas em 1972 (fls. 27) e as Certidões da Delegacia Regional Tributária de Presidente Prudente de fls. 28 e 36 as quais demonstram que o autor esteve inscrito como parceiro rural no período de 28/08/1969 a 29/01/1974 e de 03/06/1974 a 02/07/1979.

As testemunhas ouvidas às fls. 89/90 afirmaram de forma uníssona terem conhecido o autor em 1970 e que ele exerceu o labor rural no sítio Santa Luzia e no sítio São João, razão pela qual o início do reconhecimento deve limitar-se a tal ano.

Dessa forma, o conjunto probatório coligido aos autos mostra-se suficiente para a comprovação do desenvolvimento de trabalho rural somente no intervalo de 01/01/1970 a 20/08/1980, como reconheceu a sentença.

Saliente-se que labor campesino em período anterior à vigência da Lei 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes, exceto para efeito de carência, conforme disposição expressa do art. 55, §2º, do citado diploma legal. Depois de 25.07.91, todavia, é preciso que se prove terem sido recolhidas contribuições individuais.

RECONHECIMENTO DE TRABALHO ESPECIAL E SUA CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM

Sobre a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais, o art. 70, §1º do Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048, de 06.05.99), com a redação dada pelo Decreto nº 4.827, de 03.09.03, dispõe que "[a] caracterização e a comprovação do tempo de atividade sob condições especiais obedecerá ao disposto na legislação em vigor na época da prestação do serviço", enquanto o §2º, por sua vez, explica que "[a]s regras de conversão de tempo de atividade sob condições especiais em tempo de atividade comum constantes deste artigo aplicam-se ao trabalho prestado em qualquer período".

Da leitura desses parágrafos depreende-se que a caracterização e a comprovação do tempo de atividade especial devem levar em consideração a legislação vigente à época em que exercida tal atividade e que não há limitação ao reconhecimento do tempo de atividade especial. Com efeito, quanto a este último tópico, o art. 201, § 1º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 47, de 2005, dispõe que é vedada a adoção de requisitos e critérios diferenciados para a concessão de aposentadoria aos beneficiários do regime geral de previdência social, ressalvados os casos de atividades exercidas sob condições especiais que prejudiquem a saúde ou a integridade física e quando se tratar de segurados portadores de deficiência, nos termos definidos em lei complementar. Assim, não poderia haver a limitação temporal ao reconhecimento do exercício de atividade especial.

Ademais, incontestável o direito à conversão do tempo de trabalho especial, independentemente de o segurado possuir ou não direito adquirido, em qualquer período.

Ressalte-se que, antes da edição da Lei 9.032/95 era suficiente que a atividade desenvolvida estivesse enquadrada como especial em ato do Poder Executivo (Anexo do Decreto nº 53.831/64 e Anexos I e II do Decreto nº 83.080/79, ratificados pelo art. 292 do Decreto nº 611/92). Posteriormente, a Lei 9.032, de 29.04.95, deu nova redação ao art. 57 da Lei 8.213/91, com alteração do seu § 4º, passando a exigir a demonstração da efetiva exposição do segurado aos agentes nocivos, químicos, físicos e biológicos, o que se deve comprovar através de formulário próprio.

A exigência de laudo técnico das condições ambientais de trabalho para a caracterização de atividade penosa, insalubre ou perigosa, somente passou a existir com a entrada em vigor da Lei nº 9.528, de 10.12.97, salvo quanto aos agentes agressivos ruído, calor e poeira, para os quais o laudo sempre foi necessário.

Assim, o segurado possui direito de ter reconhecido, com base na categoria profissional ou pela exposição, comprovada através de SB 40, a qualquer dos agentes nocivos descritos nos Anexos dos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, o labor especial por ele desenvolvido até 29.04.95 - advento da Lei 9.032/95 (excetuados, como anteriormente asseverado, os agentes ruído, calor e poeira).

Para período posterior a 29.04.95 deverá ser apresentado formulário DSS 8030 (antigo SB 40), sem imposição de que tal documento se baseie em laudo pericial, por gozar da presunção de que as condições de trabalho descritas o foram em condições nocivas (com exceção, não olvidemos, dos agressores ruído, calor e poeira).

A partir de 10.12.97, data da entrada em vigor da Lei 9.528/97, torna-se necessária a apresentação de laudo técnico.

Além disso, o uso ou a disponibilização de equipamento de proteção individual (EPI) não descaracteriza a natureza especial da atividade.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FORNECIMENTO DE EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. AFASTAMENTO DA INSALUBRIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o fato de a empresa fornecer ao empregado Equipamento de

Proteção Individual (EPI) não afasta, por si só, o direito ao benefício da aposentadoria com a contagem de tempo especial, devendo ser apreciado caso a caso.

(...)

Agravo regimental improvido".

(STJ, AGARESP 201200941056, por unanimidade, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21.06.12, DJE 28.06.12)

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ENQUADRAMENTO E CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM. AGENTE AGRESSIVO: RUÍDO . POSSIBILIDADE. PREENCHIDAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO NA MODALIDADE INTEGRAL.

RECONHECIMENTO DE REPERCUSSÃO GERAL NÃO SUSPENDE A ANÁLISE E O JULGAMENTO DO FEITO. EPI EFICAZ NÃO AFASTA O RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL.

PRECEDENTES DO E. STJ E DESTA C. CORTE. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. - Verifica-se que o segurado laborou em atividades insalubres, submetido ao agente agressivo ruído , de forma habitual e permanente, nos períodos de 15.04.1971 a 25.08.1988, de 13.09.1988 a 18.11.1990 e de 13.02.1998 a

02.01.2002, nos patamares de, respectivamente, 96,7 dB, 96,7 dB e 92 dB, previsto no quadro anexo ao Decreto n.º 53.831/1964, item 1.1.6 e no anexo I do Decreto n.º 83.080/1979, item 1.1.5 (formulários e laudos técnicos). -

No caso em apreço, computando-se os períodos laborados em condições especiais convertidos, somados ainda aos períodos incontroversos, o segurado contava com 37 anos, 03 meses e 17 dias de tempo de serviço, até a data do requerimento administrativo (11.03.2002). - Desta forma, comprovados mais de 35 (trinta e cinco) anos de

tempo de serviço e o cumprimento da carência, em conformidade com o art. 142 da Lei n.º 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por Tempo de Serviço Integral. - O termo inicial do benefício deve ser fixado

na data do requerimento administrativo, ocorrido em 11.03.2002. - Cumpre esclarecer que a decisão do Supremo Tribunal Federal que reconheceu a repercussão geral sobre a matéria, no Recurso Extraordinário em Agravo -

ARE n.º 664.335, não impede a análise e julgamento do feito, vez que não determinada a suspensão dos demais processos com idêntica controvérsia. - Quanto à existência de EPI eficaz, a eventual neutralização do agente

agressivo pelo uso de equipamentos de proteção individual não tem o condão de descaracterizar a natureza especial da atividade exercida, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde, que

atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos, não sendo motivo suficiente para afastar o reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais. - Precedentes do E. STJ e desta C.

Corte. - Agravo legal improvido."

(TRF3, APELREEX - 1079381, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, 7ª Turma, j. 09.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. USO DE EPI. ATIVIDADE ESPECIAL CARACTERIZADA. I - A decisão agravada esposou o entendimento de que o uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes deste TRF. II - Agravo (art. 557, § 1º, do CPC) interposto pelo réu improvido."

(TRF3, AC - 1853346, por unanimidade, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, 10ª Turma, j. 10.09.13, e-DJF3 de 18.09.13) (g. n)

É, também, nesse sentido que se firmou a jurisprudência da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, consolidada na Súmula n.º 09:

"O uso de Equipamento de Proteção Individual (EPI), ainda que elimine a insalubridade, no caso de exposição a ruído , não descaracteriza o tempo de serviço especial prestado."

Por fim, cumpre trazer a lume a figura do Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), criada pela Lei n.º 9.528/97, com vistas a revelar as características de cada vínculo empregatício do segurado e facilitar o futuro reconhecimento de atividades insalubres.

Desde que identificado, em tal documento, o engenheiro ou responsável pelas condições de trabalho, é possível a sua utilização como substituto do laudo pericial, em qualquer época. Neste sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal: 10ª Turma, AC n.º 2006.61.09.006640-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 07.12.10, DJF3 15.12.2010, p. 613; 10ª Turma, AC n.º 2008.03.99.033957-6, Rel. Juíza Convocada Giselle França, j. 05.08.08, DJF3 20.08.08.

AGENTE AGRESSIVO RUÍDO

Quanto ao agente ruído, a jurisprudência é tranquila no sentido de que, na vigência do Decreto n.º 53.831, de 25.03.64 e até o advento do Decreto n.º 2.172/97, somente podia ser entendida como especial a atividade sujeita a nível de ruído superior a 80 dB; a partir de 05.03.97, somente a função com exposição a ruído superior a 90 dB e desde a edição do Decreto n.º 4.882, de 18.11.03 a atividade submetida a ruído superior a 85 dB.

Esse entendimento está consolidado na Súmula n.º 32 da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais:

"O tempo de trabalho laborado com exposição a ruído é considerado especial, para fins de conversão em comum, nos seguintes níveis: superior a 80 decibéis, na vigência do Decreto n. 53.864/64 (1.1.6); superior a 90 decibéis, a partir de 5 de março de 1997, na vigência do Decreto n. 2.172/97; superior a 85 decibéis, a partir da edição do Decreto n. 4.882, de 18 de novembro de 2003."

CASO CONCRETO

Com relação ao trabalho exercido junto a Gobain Cerâmicas & Plásticos Ltda., o autor apresentou laudos técnicos de fls. 41 e 44, os quais atestam o exercício das atividades de operador de acabamento rebolos C, operador de acabamentos de rebolos B, operador de acabamentos de rebolos A, operador de máquinas III e operador de produção A, no período de 01/09/1980 a 15/12/1998, em que esteve exposto a ruído de 93,0dbA até 31/11/1994 e, após, a ruído de 90,3 dbA, de forma habitual e permanente.

Assim, merece ser considerado especial, com conversão para tempo comum o lapso de 01/09/1980 a 15/12/1998, pelo que deve ser mantida a r. sentença monocrática neste particular.

CONSIDERAÇÕES SOBRE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO/CONTRIBUIÇÃO

Conforme art. 52 e seguintes da Lei 8.213/91 o benefício de aposentadoria por tempo de serviço é devido ao segurado que completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, desde que cumprida a carência legal. A Emenda Constitucional 20, de 15.12.98 converteu a aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria por tempo de contribuição, excluindo do ordenamento jurídico a aposentadoria proporcional.

O art. 3º da citada Emenda garantiu, no entanto, o direito adquirido à concessão do benefício em questão a quem tivesse cumprido todos os requisitos legais, com base nos critérios da legislação então vigente, até a data de sua publicação.

Três, portanto, são as hipóteses de deferimento do benefício: segurados que preencheram os requisitos até a data da publicação da Emenda 20/98; os que não preencheram os requisitos até então, embora filiados, e os que se filiaram posteriormente.

Para os segurados filiados antes da referida Emenda Constitucional mas que, em tal data, ainda não tivessem preenchidos os requisitos necessários à concessão da benesse aplicam-se as regras de transição previstas em seu art. 9º.

Esclareça-se que o art. 201, § 7º, inc. I, da Constituição Federal, com redação da Emenda Constitucional 20/98, garante o direito à aposentadoria integral, independentemente de preenchimento de idade mínima, à mulher que completou 30 anos de tempo de serviço e ao homem que completou 35 anos de tempo de serviço.

Ressalte-se que a imposição da regra de transição para a aposentadoria integral por tempo de serviço é inócua, não possuindo qualquer eficácia, uma vez que é mais gravosa do que a regra permanente. Inclusive, a Instrução Normativa INSS/PR nº 11, de 20.09.06, que sucedeu a Instrução Normativa INSS/DC nº 118, de 14.04.05, deixa claro que tanto os segurados que já se encontravam filiados ao R.G.P.S até 16.12.98 quanto os que ingressaram posteriormente no sistema poderão obter o benefício mediante a comprovação de tempo de contribuição, sem qualquer exigência de "pedágio" ou idade mínima.

Na hipótese, essa egrégia Corte Regional enfrentando a matéria decidiu que "Não se exige para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral, idade mínima ou pedágio, que incidem somente na aposentadoria proporcional, nos termos da EC 20/98, sendo este, inclusive, o entendimento adotado pela própria Autarquia Previdenciária, expresso em seus atos administrativos (IN 57/2001, IN 84/2002, IN 95/2003 e, mais recentemente, IN 118/2005)" (TRF - 3ª Região; AC nº 908063/SP, Relator Desembargador Federal Santos Neves, j. 08.08.05, DJU 25.08.05, p. 542). No mesmo sentido: "Afastada a incidência do requisito idade instituído no artigo 9º da Emenda Constitucional nº 20, de 15 de dezembro de 1998, na concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição postulado, cabível sua incidência somente na concessão dos benefícios de aposentadoria proporcional, já que a Emenda Constitucional nº 20, na alteração introduzida no corpo permanente da Constituição, não fez incluir no inciso I do § 7º do artigo 201 o requisito idade para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço" (TRF - 3ª Região; AI nº 216632/SP, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, j. 28.03.05, DJU 22.03.05, p. 448).

CONCLUSÃO

Computando-se o intervalo de labor rural reconhecido, com os períodos de especialidade, com conversão para tempo comum e demais períodos de tempo comum, anotados em CTPS (fls. 37/40), totaliza o demandante, observada a carência legal, até a data de 15/12/1998 (edição da EC nº 20/98), tempo superior a 35 (trinta e cinco) anos de serviço, o que enseja à concessão de aposentadoria por tempo de serviço integral (planilha anexa).

Saliento ser desnecessário o cumprimento das regras de transição previstas no art. 9º da referida emenda, pois o autor completou o tempo mínimo de tempo de serviço previsto para a aposentadoria antes da data de sua publicação (16.12.98).

O termo inicial do benefício deve ser fixado a partir da citação, data em que a Autarquia foi cientificada da lide (06/02/2004).

CONSECTÁRIOS

Honorários advocatícios devem ser reduzidos a 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Por fim, observo das informações obtidas junto ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, cujos extratos anexo a esta decisão, que o autor já percebe o benefício ora vindicado desde 11/10/2003, devendo as parcelas pagas na esfera administrativa serem compensadas.

DISPOSITIVO

Posto isso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **conheço do agravo retido e nego-lhe seguimento e, dou parcial provimento à apelação do INSS** para limitar o reconhecimento do labor rural exercido sem registro em CTPS ao lapso de 01/01/1970 a 20/08/1980 e reduzir a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação até a data do *decisum* e à remessa oficial, pelos mesmos motivos, bem como para explicitar os critérios de juros de mora e de atualização monetária, consoante fundamentação acima.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33111/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032052-15.2014.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : WANDERLÉA SAD BALLARINI BREDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CLOVIS MIGUEL
ADVOGADO : SP247024 ANDERSON ROBERTO GUEDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOAQUIM DA BARRA SP
No. ORIG. : 00079958020128260572 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação processada sob o rito ordinário, ajuizada por **CLOVIS MIGUEL**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 071.503.378-64, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou a concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez acidentária, desde a citação. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça e juros de mora conforme o art. 1º - F da Lei 9.494/97. Fixou honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 (mil reais), e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 28/03/2014, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, sustentando que não há incapacidade total e permanente. Caso mantida a sentença, pugna pela apuração da correção monetária e dos juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09, bem como redução dos honorários advocatícios para R\$ 500,00 (quinhentos reais) ou 5% do valor da condenação.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nos termos do art. 113, caput, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Com essas considerações, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o pedido de restabelecimento de auxílio-doença acidentário ou concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Refiro-me à ação processada sob o rito ordinário, cujas partes são **CLOVIS MIGUEL**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 071.503.378-64, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031159-24.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031159-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : JAQUELINE CASSIMIRO DA CRUZ AZEVEDO
ADVOGADO : SP176057 JOÃO MIGUEL NOBRE DE MELO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP158556 MARCO ANTONIO STOFFELS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.01263-0 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por JAQUELINE CASSIMIRO DA CRUZ AZEVEDO, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 302.844.058-09, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de concessão auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez, em razão de acidente do trabalho, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Inicialmente, a ação foi proposta no Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto, e diante do reconhecimento da incompetência absoluta para apreciação de demanda com cunho acidentário (fls. 26/28) o feito foi extinto sem julgamento do mérito.

Após a instrução probatória, o juízo de primeiro grau de jurisdição declarou improcedência do pedido, ao fundamento de perda da qualidade de segurado e preexistência da incapacidade. Condenou-o à quitação das verbas de sucumbência, observado o art. 12 da Lei 1.060/50.

Data a sentença de 06/05/2014.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra da parte autora, com alegação de que está incapacitada de forma total e permanente, bem como aduz a isenção do cumprimento da carência por se tratar de benefício acidentário.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I).

Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a súmula 15 do STJ:

"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nos termos do art. 113, caput, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Com essas considerações, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o pedido de concessão de auxílio-doença acidentário ou de aposentadoria por invalidez acidentária, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 18 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030529-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.030529-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE LUIZ AZEVEDO VIEIRA
ADVOGADO : SP090781 APARECIDA BENEDITA CANCIAN
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 09.00.00084-9 3 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação ajuizada por **JOSE LUIZ AZEVEDO VIEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 177.768.528-13, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**, com objetivo de aposentadoria por invalidez, em decorrência de acidente de trabalho.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a juntada do laudo pericial, datada de 07/10/2011. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios e periciais em R\$1.000,00 (mil reais), cada.

A sentença, proferida em 09/08/2013, não foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, sustentando que não há incapacidade total e permanente. Caso

mantida a sentença, pugna pela fixação dos honorários advocatícios em 10% (dez por cento), incidente sobre a condenação e redução dos honorários periciais para R\$ 234,80 (duzentos e trinta e quatro reais e oitenta centavos). A parte autora, por sua vez, apresenta recurso de apelação pleiteando o estabelecimento do termo inicial do benefício na data da cessação do auxílio-doença acidentário - dia 20/04/2001 (DCB) e majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) das parcelas vencidas até a data da sentença.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I).

Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nos termos do art. 113, caput, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Com essas considerações, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o pedido de concessão de aposentadoria por invalidez acidentária, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000746-70.2010.4.03.6118/SP

2010.61.18.000746-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281788 ELIANA COELHO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOELIO ALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP136887 FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00007467020104036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação processada sob o rito ordinário, ajuizada por **JOELIO ALVES DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 187.070.378-21, em face do **INSS - INSTITUTO**

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, com objetivo de restabelecimento de auxílio-doença, bem como sua conversão em aposentadoria por invalidez, acrescidas as parcelas vencidas dos consectários legais. Requereu a parte autora antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Produzida a prova pericial, foi reconhecida a incompetência absoluta da justiça federal para apreciação da causa (fls. 233/235), pois consignado na referida prova que a incapacidade decorre da atividade laboral. Os autos foram recebidos na Primeira Vara da Comarca de Lorena em 10/05/2012.

O juízo 'a quo' julgou procedente o pedido, condenando a autarquia ao pagamento de aposentadoria por invalidez, desde a cessação administrativa, datada de 04/05/2010. Determinou que o benefício fosse acrescido de correção monetária e juros de mora de acordo com a Lei 11.960/09. Fixou honorários advocatícios em 10% (dez por cento) do valor da condenação, e antecipou a tutela.

A sentença, proferida em 05/05/2013, foi submetida ao reexame necessário.

Sobreveio recurso de apelação, da lavra do INSS, sustentando que não há incapacidade total e permanente. Caso mantida a sentença, pugna pela fixação do termo inicial do benefício na data juntada do laudo pericial - dia 21/10/2011.

Com contrarrazões de recurso, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de concessão/restabelecimento de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, a teor do disposto no art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Nesse sentido, orientação do Plenário do STF:

CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA.

Compete à Justiça comum dos Estados processar e julgar as ações de acidente de trabalho (CF, art. 109, inc. I). Recurso não conhecido.

(RE 176.532-1/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Nelson Jobim, maioria, DJU 20.11.1998).

Sobre o tema foi editada a Súmula 15 do STJ:

"Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nos termos do art. 113, caput, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Com essas considerações, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o pedido de restabelecimento de auxílio-doença e conversão em aposentadoria por invalidez acidentária, e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Refiro-me à ação processada sob o rito ordinário, cujas partes são **JOELIO ALVES DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 187.070.378-21, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027978-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027978-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : AMADEU CASSIANO ALVES
ADVOGADO : SP215263 LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00102767720094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por **AMADEU CASSIANO ALVES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 018.077.978-80, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Refere-se à decisão que indeferiu a produção da prova pericial, requerida para a comprovação da natureza especial das atividades exercidas pelo agravante, nos autos da ação objetivando a conversão de aposentadoria por tempo de contribuição em aposentadoria especial.

Sustenta o agravante, em síntese, a necessidade da produção da prova requerida como meio imprescindível ao deslinde da controvérsia, de forma a afastar qualquer dúvida acerca da natureza especial das atividades exercidas nos períodos indicados nos autos. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. O escopo da medida é conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não consta dos autos cópia da certidão da intimação da decisão recorrida.

Com essas considerações, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal. Refiro-me ao agravo de instrumento ofertado por agravo de instrumento, interposto por **AMADEU CASSIANO ALVES**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 018.077.978-80, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015196-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015196-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ELIANA AFFONSO DE LIMA
ADVOGADO : SP230186 EMILIO NASTRI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPETININGA SP
No. ORIG. : 40009522620138260269 2 Vr ITAPETININGA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em ação proposta por **Eliana Affonso de Lima**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 361.858.968-11. Reporta-se à decisão, proferida nos seguintes termos:

Oficie-se ao INSS requisitando-se esclarecimentos quanto à cessação do pagamento do benefício pensão por morte, mormente quanto ao motivo "33 Decisão Judicial", ficando desde já estabelecido que em nenhum momento este juízo determinou a cessação, mas apenas a implantação do benefício de amparo assistencial. Acrescento que a questão da possibilidade da cumulação dos benefícios será remetida à Superior Instância. Intime-se.

Sustenta a autarquia, em síntese, que o benefício de pensão por morte foi cessado para a implantação do benefício de amparo social ao deficiente, em cumprimento à determinação judicial, decorrente da tutela antecipada deferida na sentença. Alega ser vedada por lei a cumulação do benefício assistencial com qualquer outro benefício previdenciário. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Posteriormente, o juízo *a quo* informou que reconsiderou a decisão recorrida, tendo em vista que a autora optou pela cessação do pagamento do benefício assistencial ao deficiente e o consequente restabelecimento do benefício de pensão por morte.

Feito o breve relatório, decido.

Considerando a reconsideração da decisão recorrida, JULGO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO, por perda de objeto, nos termos do art. 529 do Código de Processo Civil, c.c. art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, por superveniente ausência de interesse recursal. Refiro-me ao recurso interposto pelo **Instituto Nacional do Seguro Social - INSS**, em ação proposta por **Eliana Affonso de Lima**, inscrita no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 361.858.968-11.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026736-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026736-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : SEBASTIAO CARDOZO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP268688 ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULO HENRIQUE MALULI MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 30016485320138260601 2 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, interposto por **SEBASTIÃO CARDOZO DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 139.312.888-20, em ação proposta em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**. Refere-se à sentença que julgou procedente o pedido de concessão de pensão por morte e determinou o reexame necessário.

O juízo rejeitou os embargos de declaração, opostos pelo agravante, nos termos da súmula 490 do STJ, segundo a qual "*a dispensa de reexame necessário, quando o valor da condenação ou do direito controvertido for inferior a sessenta salários mínimos, não se aplica à sentença ilíquida*".

Sustenta o agravante, em síntese, não ser o caso de reexame necessário, de acordo com o que dispõe o art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 10.352/2001, porque, pela simples análise aritmética, verifica-se que o valor da condenação não ultrapassa 60 (sessenta) salários mínimos. Alega que a sentença, proferida em 18/09/2014, fixou a renda mensal do benefício em um salário mínimo, com início a partir da citação, ocorrida em 20/09/2013. Portanto, o valor da condenação equivale a pouco mais de doze salários mínimos. Pede a concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Feito o breve relatório, decido.

No caso concreto, a sentença, proferida nos autos da ação subjacente, julgou procedente o pedido de concessão do benefício previdenciário de pensão por morte e determinou a remessa dos autos a esta Corte para o reexame necessário.

Em nosso sistema processual vigente, o recurso cabível contra decisão que põe termo ao procedimento em primeiro grau é sempre o de apelação, pelo qual é submetida ao Tribunal toda a matéria decidida na sentença.

Dessa forma, é manifestamente incabível o agravo de instrumento na espécie, por força do princípio da unicidade recursal, segundo o qual cada decisão judicial é atacada por um tipo de recurso apenas.

Sob outro aspecto, não há como ser aplicado ao caso o princípio da fungibilidade recursal, em razão de serem recursos com ritos incompatíveis, já que a apelação é interposta no primeiro grau da jurisdição e o agravo de

instrumento no Tribunal.

Observo, ainda, que, de acordo com o que estabelece o art. 463 do Código de Processo Civil, é defeso ao juiz, após a prolação da sentença, proferir decisão interlocutória, ou outro ato que imponha gravame a uma das partes, ou interfira no deslinde da causa, oportunidade em que já se encontra esgotada a sua atuação jurisdicional no feito, limitada a sua atividade a despachos meramente ordinatórios e de processamento.

Com essas considerações, NEGO SEGUIMENTO ao agravo, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do art. 33, XIII, do Regimento Interno desta Corte. Refiro-me à ação cujas partes são **SEBASTIÃO CARDOZO DE OLIVEIRA**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 139.312.888-20, e o **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028531-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028531-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AGRAVANTE : REINALDO BABLER
ADVOGADO : SP157216 MARLI VIEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00081077920148260022 1 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de agravo de instrumento, interposto por REINALDO BABLER, em ação proposta em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. Refere-se o recurso à decisão que indeferiu a tutela antecipada *initio litis*, nos autos da ação em que a agravante pleiteia o restabelecimento do benefício previdenciário de auxílio-doença.

Sustenta o agravante, em síntese, estarem presentes os requisitos autorizadores da concessão da medida excepcional, por persistir a situação de incapacidade decorrente da patologia de que fora acometida, impedimento para seu retorno às atividades habituais, conforme documentos que junta. Afirma que a suspensão do benefício põe em risco a sua subsistência. Pede a antecipação da pretensão recursal.

Feito o breve relatório, decido.

Nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. O escopo da medida é conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Facultativamente, o inciso II do mesmo artigo estabelece incumbir ao agravante instruir o recurso com as peças

que entender úteis, as quais, no entender de Nery, são aquelas "*que entenda importantes para o deslinde da questão objeto do agravo*", sendo que, "*caso não seja possível ao tribunal compreender a controvérsia, por ausência de peça de juntada facultativa, o agravo não deverá ser conhecido por irregularidade formal*" (in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery, 7ª Ed. RT).

Assim, a falta de qualquer desses requisitos, visto que obrigatórios, ou facultativos, acarreta o não conhecimento do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

O recurso não veio adequadamente instruído, uma vez que não constam dos autos cópias de todos os documentos que instruíram a inicial da ação originária, mencionados na decisão recorrida.

Com essas considerações, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso, por ser manifestamente inadmissível, nos termos do disposto no art. 33, XIII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, baixem os autos à instância de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028542-18.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028542-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ALEX RABELO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA GALVONI DE SOUZA
ADVOGADO : MS014564 MICHAEL PATRICK DE MORAES ASSIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CASSILANDIA MS
No. ORIG. : 08017075120148120007 2 Vr CASSILANDIA/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 30v./33, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para restabelecimento de auxílio-doença.

Em síntese, alega ter a parte autora proposto ação anterior, com trânsito em julgado, na qual não lhe foi reconhecido direito ao benefício por incapacidade, por **falta de qualidade de segurada** - situação que não se alterou, conforme CNIS, razão pela qual deve ser reformada a decisão.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Assim, a falta de quaisquer desses requisitos, visto que obrigatórios, acarreta o **não conhecimento** do recurso, por não preencher todos os pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os v. acórdãos (g. n.):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. - É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n 9.139/95. - A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso. - Agravo Regimental improvido." (TRF-3ª Região, Proc. n. 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 9/10/1996, p. 76.442, Rel. Juíza Diva Malerbi)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. 1. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada. A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil. Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (TRF-3ª Região, Proc. n. 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 5/2/1997, v.u., DJ 18/3/1997, p. 15.433, Rel. Juiz Homar Cais)

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, a parte agravante não trouxe à colação cópia da certidão de intimação - peça obrigatória ao conhecimento do recurso.

Assim, é impossível aferir a tempestividade deste agravo, pois a decisão agravada foi proferida em 15/9/2014.

Frise-se, por oportuno, a tempestividade do recurso não se comprova pela primeira manifestação nos autos, com a juntada da contestação, como afirmado pela agravante de fl. 2v., mas, sim, pela juntada da carta precatória cumprida, como *in casu*, ou mesmo pela retirada dos autos ou pela certidão de intimação em Cartório.

Isso posto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC c/c artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal, **nego seguimento** a este recurso, por ser manifestamente inadmissível seu processamento nas condições apresentadas.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027750-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027750-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE GERALDO NONATO
ADVOGADO : SP136460 PAULO HENRIQUE DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008042520144036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão, que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita e determinou o recolhimento das custas judiciais, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de cancelamento da distribuição.

Sustenta estar a decisão em confronto com a regra legal contida no artigo 4º da Lei n. 1.060/50 - clara ao estabelecer que a simples afirmação na petição inicial do estado de pobreza é suficiente para a concessão da assistência judiciária gratuita.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 525 do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado, a fim de que se possa conhecer o teor da decisão agravada, analisar a tempestividade do agravo e comprovar a capacidade postulatória das partes.

Frise-se que é imprescindível ao conhecimento do recurso a juntada das peças **necessárias**, a saber, as mencionadas nas peças obrigatórias e todas aquelas, cuja falta torne impossível a correta apreciação da controvérsia.

Assim, a falta de qualquer dos documentos obrigatórios e necessários acarreta o não conhecimento do recurso, pelo não-preenchimento de todos os seus pressupostos de admissibilidade.

A propósito, trago à colação os v. acórdãos, a saber (g.n.):

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. - É pressuposto de admissibilidade do Agravo de Instrumento a instrução da inicial com as peças obrigatórias elencadas no art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 9.139/95. - A falta de uma das peças obrigatórias elencadas, no caso a procuração outorgada ao advogado da Agravante, acarreta o não conhecimento do recurso. Agravo Regimental improvido." (TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.014003-1, 6ª Turma, j. 01/04/1996, v.u., DJ 09/10/1996, pág. 76442, Rel. Juíza Diva Malerbi).

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. 1. Por estar tempestivo e em termos, conheço do Agravo Regimental interposto como o recurso de Agravo previsto no artigo 557, parágrafo único do Código de Processo Civil, por ser este o recurso cabível de decisão que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário a jurisprudência sumulada. 2. A responsabilidade pela formação do Agravo de Instrumento é da parte. O recurso não pode ser conhecido se desacompanhado das peças necessárias elencadas no artigo 525 do Código de Processo Civil. Agravo da decisão que negou seguimento ao recurso improvido." (TRF-3ª Região, Proc. nº 96.03.057009-5, Quarta Turma, j. 05/02/1997, v.u., DJ 18/03/1997, pág. 15433, Rel. Juiz Homar Cais).

No caso, observo que a petição do agravo não veio instruída adequadamente. Com efeito, a parte agravante não acostou a este recurso cópia de nenhuma das peças obrigatórias ao conhecimento do recurso, tais como: decisão agravada, certidão de intimação e procuração das partes.

Além disso, não foram apresentadas as cópias das peças necessárias e úteis à compreensão da matéria impugnada e ao julgamento do mérito.

Assim, revela-se impossível o exame do recurso como proposto, pois não há elementos suficientes nos autos que possibilitem tal consideração.

Ante o exposto, **nego seguimento a este recurso**, por manifestamente inadmissível o seu processamento nas condições que se apresenta, nos termos do artigo 557, "caput", do CPC c.c. o artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem, oportunamente.

Intimem-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028985-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028985-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : RAIMUNDO SOARES DA SILVA
ADVOGADO : SP277038 DJENANY ZUARDI MARTINHO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 00036028720148260493 1 Vt REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão, a qual em ação ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao restabelecimento do benefício de auxílio-doença, postergou a apreciação do pedido de tutela antecipada para após a realização da perícia judicial.

Sustenta a parte agravante que a decisão merece reforma, em síntese, porque estão presentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, em razão da sua incapacidade para o trabalho, caracterizando a natureza alimentar do benefício o risco de dano irreparável ou de difícil reparação.

É o breve relatório. Decido.

No caso em tela, a parte autora, ora recorrente, tendo o benefício de auxílio-doença indeferido na via administrativa, em razão de parecer contrário da perícia médica do INSS, requer a antecipação dos feitos da tutela para sua concessão, juntando ao feito documentos produzidos unilateralmente para atestar a existência da incapacidade. Acrescento, ainda, a prova pericial foi antecipada na decisão agravada.

Nesse contexto, ante a necessidade de avaliação por perito judicial para se concluir acerca da verossimilhança da alegação de incapacidade não há como acolher a pretensão recursal, até porque o juízo de origem não indeferiu a tutela, mas apenas postergou sua análise, de modo que sua eventual concessão nesta Corte implicaria supressão de instância.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DE OUTRA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. A tutela buscada nos autos da cautelar ultrapassa os limites pontuados no próprio apelo nobre, o qual cinge-se a discutir tese posta na ação de repetição de indébito, sendo que o aspecto de suspender a ação de execução fiscal nem sequer foi ventilada no Tribunal de origem.

2. É defeso a esta Corte Superior de Justiça manifestar-se sobre matéria não discutida nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância.

3. Agravo regimental não provido.

(AGRMC 201202298400, CASTRO MEIRA - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/02/2013 ..DTPB:.)

Posto isso, com fundamento no *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018346-62.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.018346-1/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
APELANTE : ELIO BISPO DOS SANTOS
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SE004514 AVIO KALATZIS DE BRITTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.01211-2 1 Vr IVINHEMA/MS

DECISÃO

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por **ELIO BISPO DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 208.421.129-87, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Referiu-se a parte autora ao benefício de auxílio-acidente, espécie 94, com início em 1º/05/1995 (DIB).

O pedido tem por objeto:

- a) a revisão do benefício acidentário para elevar o coeficiente de cálculo para 50% (cinquenta por cento) do salário de benefício, face ao que estabelece a Lei 9.032/95;
b) o pagamento dos valores em atraso, com correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.
- A sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária que fixou em R\$1.000,00 (mil reais), observada a Lei 1.060/50.

Sentença submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Passo ao julgamento da causa aplicando o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, por se tratar de matéria pacificada na jurisprudência do STJ e dos demais Tribunais.

DA COMPETÊNCIA PARA JULGAR A LIDE

Tratando-se de concessão e reajuste de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria em questão, por força do artigo 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Nesse sentido, julgado do Supremo Tribunal Federal:

COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO. JUSTIÇA COMUM. - Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 351.528- 4 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, unânime, DJU de 31.10.2002).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, não é outra a orientação adotada:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE AÇÃO ACIDENTÁRIA. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL, PRECEDENTES DO STF. LEI MAIS BENÉFICA. INCIDÊNCIA. BENEFÍCIOS EM MANUTENÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. Compete à Justiça Estadual processar e julgar ação que tem por objetivo a revisão de benefício previdenciário decorrente de acidente de trabalho (artigo 109, inciso I, da Constituição da República. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.

(...)

(Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 297.549 - SC, 3ª Seção, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, unânime, DJU de 19.12.2002).

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Observo ainda, que, nos termos do artigo 113, caput, do Código de Processo Civil, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Com essas considerações, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para julgar o pedido de revisão do benefício acidentário e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul. Refiro-me ao processo cujas partes são **ELIO BISPO DOS SANTOS**, inscrito no cadastro de pessoas físicas do Ministério da Fazenda sob o nº 208.421.129-87, em face do **INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL**.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025852-89.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025852-7/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
ARGÜÍDO(A)_	: KATIA GEAM MARTINS VASCONCELOS
ADVOGADO	: SP284549A ANDERSON MACOHIN
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITATIBA SP
No. ORIG.	: 13.00.00260-5 2 Vr ITATIBA/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação de revisão de benefício proposta por KATIA GEAM MARTINS VASCONCELOS, em face do INSS - INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL.

Referiu-se a parte autora a dois benefícios previdenciários: a) espécie 91, com início em 18/09/2003 (DIB), e; b) espécie 94, com início em 17/11/2003 (DIB).

Postulou, nos autos:

- a) que o valor do benefício fosse calculado na forma do artigo 29, II, da Lei 8.213/91;*
- b) que sobre os valores em atraso, observada a prescrição quinquenal, incidissem correção monetária, juros de mora e demais verbas de sucumbência.*

A sentença julgou procedente o pedido e condenou a autarquia ao pagamento das diferenças, observada a prescrição quinquenal, com correção monetária, juros de mora e verba honorária que fixou em 10% da condenação apurada até a data da sentença.

Em apelação, o autor requereu a anulação ou a reforma da sentença para que, nos termos do pedido inicial, a prescrição quinquenal seja contada a partir do Memorando - Circular Conjunto nº 21/DIRBEN/PFINSS e não do ajuizamento da ação, como determinado na sentença.

A autarquia, em sua apelação, pediu modificação no critério da condenação. No caso de entendimento contrário, requereu seja a prescrição quinquenal contada do ajuizamento da ação.

Com contrarrazões de recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Tratando-se de concessão e reajuste de benefício acidentário, esta Corte não tem competência para apreciar a matéria, por força do art. 109, I, da Constituição Federal:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)

Nesse sentido, julgado do Supremo Tribunal Federal:

COMPETÊNCIA. REAJUSTE DE BENEFÍCIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO. JUSTIÇA COMUM.

- Ao julgar o RE 176.532, o Plenário desta Corte reafirmou o entendimento de ambas as Turmas (assim, no RE 169.632, 1ª Turma, e no AGRAG 154.938, 2ª Turma) no sentido de que a competência para julgar causa relativa a reajuste de benefício oriundo de acidente de trabalho é da Justiça Comum, porquanto, se essa Justiça é competente para julgar as causas de acidente de trabalho por força do disposto na parte final do inciso I do artigo 109 da Constituição, será ela igualmente competente para julgar o pedido de reajuste desse benefício que é objeto de causa que não deixa de ser relativa a acidente dessa natureza, até porque o acessório segue a sorte do principal.

Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

Recurso extraordinário conhecido e provido.

(RE nº 351.528- 4 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Moreira Alves, unânime, DJU de 31.10.2002).

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, não é outra a orientação adotada:

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA INSTAURADO ENTRE JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ENTENDIMENTO REFORMULADO PELA 1ª SEÇÃO. ART. 109, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULAS 501/STF E 15/STJ. PRECEDENTES DO STF E STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social, visando ao benefício, aos serviços previdenciários e respectivas revisões correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF e da Súmula 15 do STJ. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 1ª Seção, AgRg no CC 122703/SP, Proc. 2012/0103906-4, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE: 05/06/2013).

Sobre o tema em questão, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 15:

Compete à Justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho.

Nos termos do artigo 113, *caput*, do CPC, a incompetência absoluta deve ser decretada de ofício, independentemente de exceção, em qualquer grau de jurisdição.

Com essas considerações, reconheço, de ofício, a incompetência desta Corte para apreciar o pedido de revisão do benefício acidentário e determino a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030023-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030023-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : MARCIO EDUARDO BARROS
ADVOGADO : SP212822 RICARDO ALEXANDRE DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 10013041320148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em ação visando benefício previdenciário.

Desde logo, ocorrida disponibilização da decisão agravada no Diário da Justiça Eletrônico na data de 13/03/14, o presente é intempestivo, eis que protocolado nesta Corte na data de 25/11/14, já decorrido o decênio legal, o qual não suspende ou interrompendo pelo protocolo perante tribunal incompetente, ainda que dentro do prazo recursal, por constituir erro grosseiro:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

I - O fato do recurso ter sido protocolado equivocadamente perante Tribunal incompetente não suspende nem interrompe o prazo recursal, por consistir em erro grosseiro, de modo que há que se reconhecer a intempestividade do agravo. Precedentes jurisprudenciais.

II - Agravo da autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).

(TRF/3ª Região, AI 00056269220114030000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1 de 11/05/2011)

Posto isso, com fundamento nos arts. 557, *caput*, e 522, ambos do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao presente agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Cumpridas as formalidades devidas, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024406-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024406-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: GO028164 OLDACK ALVES DA SILVA NETO
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: JOSE FILHO DA SILVA
ADVOGADO	: SP141431 ANDREA MARIA DE OLIVEIRA MONTEIRO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE COTIA SP
No. ORIG.	: 00151431520108260152 1 V _r COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fl. 35, que determinou o pagamento dos honorários para a realização de perícia pelo IMESC.

Conforme se observa da decisão agravada (fl. 35), o D. Juízo *a quo* afirmou que o pedido principal refere-se a concessão de benefício de natureza acidentária, e não previdenciária, pois embora tenha requerido restabelecimento de benefício previdenciário, expressamente mencionou acidente do trabalho ou doença relacionada ao trabalho na inicial, razão pela qual determinou a realização da perícia pelo IMESC e antecipação dos honorários.

Por outro lado, não foi acostado a este recurso cópia da inicial da ação subjacente, ou qualquer outro documento que afaste a conclusão de ser a causa de pedir da demanda decorrente de acidente do trabalho.

Anote-se que a jurisprudência do egrégio Superior Tribunal de Justiça assentou que a competência *ratione*

materiae define-se pela causa de pedir e pelo pedido constantes na inicial (CC 88.999/SC, 2ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJe de 4/8/2008; CC 78.695/RJ, 3ª Seção, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias (Juiz convocado do TRF 1ª Região), DJ de 1º/10/2007).

Desse modo, em se tratando de lide decorrente de acidente do trabalho, a competência para processamento e julgamento é da Justiça Estadual, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal.

Nesse sentido vem decidindo o C. Superior Tribunal de Justiça:

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ACIDENTÁRIA. JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. SÚMULA N.º 15/STJ. REVISÃO DE BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. 1.

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho." (Súmula do STJ, Enunciado n.º 15). 2. O Supremo Tribunal Federal tem entendido que a exceção prevista no artigo 109, inciso I, da Constituição da República deve ser interpretada de forma extensiva, cabendo à Justiça Estadual não só julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho, mas, também, todas as conseqüências dessa decisão, tais como a fixação do benefício e seus reajustamentos futuros. Precedentes do STF e da 6ª Turma deste STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 45ª Vara Cível do Rio de Janeiro/RJ, suscitante." (CC n.º 31.972, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Terceira Seção, julgado em 27/2/02, votação unânime, DJ de 24/6/02)

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consagrou o entendimento de que as ações revisionais de benefícios acidentários tem como foro competente a Justiça Comum Estadual. - Precedentes do STF (RE 204.204/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa). - Conflito conhecido, declarando-se competente o Juízo Estadual." (CC. n.º 31.425, Rel. Min. Vicente Leal, Terceira Seção, julgado em 18/2/02, votação unânime, DJ de 18/3/02)

Assim, por tratar-se de matéria afeta à Justiça Estadual, patente é a incompetência absoluta da Justiça Federal, a qual, a teor do artigo 113 do CPC, deve ser declarada, de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Diante do exposto, **reconheço** de ofício a **incompetência absoluta** deste Tribunal para apreciar e julgar este feito e demais incidentes dele decorrentes. Em consequência, determino a remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo. Dê-se ciência ao MM. Juízo da causa.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00016 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0010538-46.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.010538-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CARVALHO DA COSTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : EUGENIO LORENZETTI e outros
: HELENA RODRIGUES SEVERINO
: LAERTE PADILHA
: LUIZ AMANCIO
: LUIZ GONZAGA CASTEL
: NAIR MORENO NASSIF
: NELSON VENDRAME
: OSCARLINO DEZIDERIO
: REYNALDO ROMANI
: SALVADOR PROVENZANO
ADVOGADO : SP066248 ANNITA ERCOLINI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00105384620084036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial oriunda de decisão exarada nos autos de embargos à execução, cuja sentença julgou parcialmente procedentes os embargos, reconhecendo que a quantia devida à exequente **Nair Moreno Nassif** é de R\$ 260,14 (duzentos e sessenta reais e catorze centavos), homologando, em relação ao exequente **Oscarlino Desidério**, os valores apresentados na execução, no total de R\$ 58.169,07 (cinquenta e oito mil cento e sessenta e nove reais e sete centavos).

Aplicável, por oportuno, a regra inserta no art. 557 do Código de Processo Civil:

Art.557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (Redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998).

§1º- A. Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Trata-se de regra cabível também ao reexame necessário, conforme Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça: "*O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário*".

No caso, a decisão recorrida confronta a jurisprudência prevalente naquela Corte quanto à inadmissibilidade da remessa oficial nos embargos à execução.

A remessa oficial a que se referia o art. 475, inciso II, do Código de Processo Civil, em sua redação original, alterado pela Lei nº 10.352/2001, refere-se às sentenças proferidas no processo de conhecimento. Tal sistemática não se adequa àquelas proferidas em embargos à execução de título executivo judicial, uma vez que, na execução, o magistrado deve observar os limites objetivos da coisa julgada.

Desta forma, verificada a violação do julgado, cabe ao juízo anular, de ofício, a execução, restaurando a autoridade da coisa julgada, razão pela qual se torna até mesmo desnecessária a remessa oficial.

Anoto jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CPC. POSSIBILIDADE. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO. I- Não viola o art. 557 do CPC (redação da Lei 9.139/95) decisão do Tribunal de origem que, julgando recurso de agravo, confirma despacho do relator, o qual havia negado seguimento a remessa ex officio porque continha tese contrária a entendimento pacífico. O art. 557 do CPC, ao permitir ao relator negar seguimento a "recurso" através de decisão monocrática, alcança também a remessa oficial. Precedentes. II- A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes. Recurso conhecido, porém desprovido. (RESP 200000611913- 263942- STJ- 5ª TURMA- Rel. FELIX FIXSCHER- DJ DATA: 31/03/2003 PG: 00242).

Também no mesmo sentido:

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SÚMULA 71 DO TFR. COISA JULGADA. APLICABILIDADE.

I. Em embargos à execução, o INSS não goza da prerrogativa da remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC.

II. Se em ação de conhecimento foi determinada a aplicação da correção monetária pela Súmula 71 do TFR sobre as parcelas vencidas, deve tal critério ser mantido.

III. Em face da sucumbência recíproca, vez que o valor apurado foi inferior ao apresentado pelo exequente e superior ao do embargante, cada parte arcará com os honorários dos seus respectivos patronos.

IV. Remessa oficial não conhecida. Recurso parcialmente provido.

(TRF 3ª Reg., AC 1999.03.99.012341-2, Rel. Des. Fed. Walter do Amaral, 7ª T., j. 27.10.03, DJ 19.11.03, p.624).

Diante do exposto, NÃO CONHEÇO da remessa oficial.

Decorrido o prazo para interposição de recursos, remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12420/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009166-92.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.009166-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : NATASCHA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PEDRO MOZART MARTINS FERRAZ (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 357/359
No. ORIG. : 00091669220124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O entendimento firmado pelo E. STF no julgamento do RE 564354-9/SE é no sentido da constitucionalidade da retroatividade dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas.
2. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários-de-contribuição; não se tratando de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos.
3. O benefício concedido no período denominado "buraco negro" também está sujeito à readequação aos tetos das referidas emendas constitucionais.
4. Em análise ao extrato DATAPREV, verificou-se a incidência, à época, do teto máximo sobre a RMI; sendo de rigor a readequação dos valores do benefício pleiteados a fim de cumprir o decidido pelo E. STF, no RE 564.354/SE, aplicando-se os novos tetos previstos nas EC 20/98 e EC 41/03, respeitada a prescrição quinquenal e descontados eventuais valores já pagos administrativamente.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021990-13.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021990-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : MIGUEL DE SALES SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP109193 SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
REPRESENTANTE : AMANDA KAROLINE DE SALES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO FREZZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00023-5 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO-RECLUSÃO. EC 20/98. RESTRIÇÃO AOS SEGURADOS PRESOS DE BAIXA RENDA. SELETIVIDADE FUNDADA NA RENDA DO SEGURADO PRESO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. PEDIDO SUBSIDIÁRIO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. AGRAVO PARCIALMENTE NÃO CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, DESPROVIDO.

1. Entendimento firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal no sentido de que a renda do segurado preso é que deve ser utilizada como parâmetro para a concessão do benefício e não a de seus dependentes. Precedente desta Turma.
2. O segurado encontrava-se desempregado e não detinha mais salário-de-contribuição na data do seu efetivo recolhimento à prisão, razão pela qual deve ser aplicado o disposto no Art. 15, II, da Lei 8.213/91 c/c o § 1º, do Art. 116, do Decreto 3.048/99.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação que estabelece o benefício e em jurisprudência do STF.
4. Quanto ao pedido subsidiário formulado no agravo legal, percebe-se que o agravante falece de interesse recursal, uma vez que a decisão ora impugnada determinou, em seu tópico síntese, que a RMI e RMA do auxílio-reclusão deverão ser calculadas pelo INSS.
5. Não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a incidência de cláusula de reserva de plenário.
6. Recurso parcialmente não conhecido e, na parte conhecida, desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006224-87.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006224-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE EMILIO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP308435A BERNARDO RUCKER e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2300/2471

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312583 ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 362
No. ORIG. : 00062248720124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVOS LEGAIS. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. HONORÁRIOS. AGRAVOS DESPROVIDOS.

1. A parte autora restou sucumbente em parte, pois, na petição inicial, pleiteou a revisão da renda mensal inicial do autor "utilizando o valor integral do salário-de-benefício como base de cálculo para o primeiro reajuste após a concessão", que foi julgado improcedente na r. sentença e a parte autora não apelou desse pedido, motivo pelo qual, deve ser mantida a r. sentença, que fixou a sucumbência recíproca, nos termos do Art. 21, "caput", do CPC.
2. O entendimento firmado pelo E. STF, no julgamento do RE 564.354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.
3. Não foi concedido aumento ao segurado, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.
4. O benefício concedido no período denominado "buraco negro" também está sujeito à readequação aos tetos das referidas emendas constitucionais. Precedente desta Turma.
5. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008339-04.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.008339-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARLENE MARIA DE PAULA FARIA
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 168/171
No. ORIG. : 00083390420104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AUXÍLIO DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TERMO INICIAL. DANO MORAL. NÃO COMPROVAÇÃO.

AGRAVO DESPROVIDO.

1. O termo inicial do benefício de auxílio doença deve ser fixado na data do requerimento administrativo apresentado em 11/06/2010, vez que não há nos autos comprovação de que do indeferimento do pedido tenha a autora interposto recurso administrativo, e a conversão em aposentadoria por invalidez deverá ser feita a partir da data da realização do exame pericial.
2. Não logrou a autoria comprovar nexo de causalidade entre a prática de ato pelo INSS e a violação ao íntimo do ofendido, não restando configurado o abalo moral.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001069-53.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.001069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : FRANCISCO CASIMIRO DE SOUSA
ADVOGADO : SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010695320114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DA APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. PEDIDO DE FIXAÇÃO DE NOVO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO QUE CONTEMPLE OS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO POSTERIORES À DATA DE INÍCIO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO QUE NÃO PODE SER EXTRAÍDA DO ART. 201, § 11, DA CF. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. Do Art. 201, § 11, da CF, não se pode extrair a conclusão garantia de revisão da RMI do benefício mediante a incorporação de salários posteriores à DIB por duas razões: a) em primeiro lugar, porque a norma versa sobre a amplitude do conceito de salário-de-contribuição em razão da natureza dos ganhos do segurado, que não foram nominados como salário, e não da perpetuação dos salários de contribuição no tempo; e b) em segundo lugar, porque se trata de norma constitucional de eficácia contida, disciplinada na forma da lei.
3. Verifica-se que há previsão legal expressa no Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 de que o aposentado que retorna à atividade não faz jus a benefício previdenciário, salvo salário-família e reabilitação profissional. Precedente do STF.
4. O pedido contido na exordial afastou expressamente a tese de desaposentação, distinguindo-se desta na medida em que não pretende renunciar a um benefício para a concessão de nova aposentadoria, mas sim a revisão do mesmo benefício. Destarte, a decisão agravada deixou de analisar a questão de desaposentação, sob pena de julgamento *extra petita*.

5. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020144-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233281 CARINA BELLINI CANCELLA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : MARIA ORTENSE VALGRANDE DA ROSA
ADVOGADO : SP113973 CARLOS CIBELLI RIOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02007729819884036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. JUROS MORATÓRIOS ENTRE A APRESENTAÇÃO DOS CÁLCULOS DO EXEQUENTE E A CONTA DEFINITIVA. INCIDÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A pretensão de se afastar a incidência dos juros antes da apresentação dos cálculos definitivos não encontra amparo legal.
2. Enquanto perdurar a discussão sobre o valor da execução, incidem juros de mora. Em outras palavras, somente após a conta definitiva é que tais juros não podem ser computados. Precedentes do STF e desta Corte Regional.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020092-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PAULO FERNANDES JARDIM e outros
: FARES SALAME NASSR
: ANTONIO RODRIGUES
: ELIZIO ANTONIO DE QUEIROZ
ADVOGADO : SP093050 LUIS CARLOS MOREIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004245919988260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. FASE DE EXECUÇÃO. TRANSCURSO DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO. APRESENTAÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE MERO ERRO MATERIAL. NÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OBJETO DA IRRESIGNAÇÃO SE ENCONTRA ALCANÇADO PELA PRECLUSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Muito embora o INSS sustente a ocorrência de erro material, na verdade pretende reabrir a discussão sobre o valor da execução.
2. Ocorre que, para ser apreciada, a matéria demanda dilação probatória e, portanto, deveria ter sido apresentada em sede de embargos à execução. Porém, no caso concreto, deixou o INSS transcorrer inerte o prazo para embargar e, desde então, o objeto de sua irresignação se encontra alcançado pela preclusão. Precedente desta Corte Regional.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001630-96.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.001630-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : VALDINAR BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206817 LUCIANO ALEXANDER NAGAI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 120/124

No. ORIG. : 00016309620104036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO INTEGRAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. O autor comprovou que exerceu atividade especial nos períodos 01.04.76 a 02.08.76 e 17.05.78 a 04.10.78, em que exerceu as funções de ajudante mecânico e montador em canteiro de obras de construção da Barragem de Taiaçupeba e de construção do Metrô de São Paulo, atividades enquadradas por categoria profissional nos itens 2.3.2 e 2.3.3 do Decreto 53.831/64; 15.09.82 a 30.07.83, exposto a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79; 24.11.86 a 23.09.87, exposto a ruído de 91,5 dB(A), agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79; 02.08.00 a 29.07.09, exposto a ruído de 93,2 dB(A), agente nocivo previsto no item 2.0.1 do Decreto 2.172/97.
4. Comprovado o tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral a partir da citação.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000441-98.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : LUIZ LOPES PEREIRA
ADVOGADO : SP284684 LILIANY KATSUE TAKARA CAÇADOR e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP089174 TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 258/265
No. ORIG. : 00004419820104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97

e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.

4. O autor comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 15/09/1977 a 05/10/1983, exposto a ruído de 85 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 04/03/1985 a 20/09/1986, exposto a ruído de 83 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 06/01/1987 a 25/09/1989, exposto a ruído de 91 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 17/10/1990 a 17/07/2008, exposto a ruídos de 85 dB(A), 87 dB(A), 89,1 dB(A) e 87,3 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99.

5. O tempo de serviço em atividade especial comprovado nos autos, mais o tempo de serviço comum convertido em tempo de atividade especial pelo redutor de 0,71, revela-se suficiente para o benefício de aposentadoria especial.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000099-46.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000099-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PAULO CEZAR FELIX
ADVOGADO : SP210961 REGINALDO CÉLIO MARINS MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 169/173
No. ORIG. : 00000994620084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.

2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.

3. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período 20.08.84 a 05.02.07, exposta a ruídos de 94,85 a 97,19 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79.

4. Considerado especial o período de 20.08.84 a 05.02.07, perfaz 26 anos, 02 meses e 29 dias, suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006260-28.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.006260-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : NERCI LIMA DE MACEDO
ADVOGADO : SP111335 JULIO ANTONIO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 304/309
No. ORIG. : 00062602820104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.
4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial no período de 06/03/1997 a 06/03/2005, exposta a ruído de 97 dB(A), agente nocivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99.
5. O tempo de trabalho em atividade especial, comprovado nos autos, incluídos os períodos reconhecidos administrativamente pelo INSS e o período reconhecido judicialmente, alcança o tempo suficiente para a concessão do benefício de aposentadoria especial prevista no Art. 57 da Lei 8.213/91.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039164-06.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039164-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : JOSE ROBERTO DE OLIVEIRA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2307/2471

ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP185482 GABRIELA LUCIA CETRULO RANGEL RIBEIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 246/251
No. ORIG. : 10.00.00086-9 1 Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.
4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial, nos períodos 01.08.85 a 13.02.87, exposta a ruídos de 80 a 82 dB, e a agentes químicos, tais como acetona, acetato de etila, tolueno, xileno, metil etilcetona, agentes previstos nos itens 1.1.5 e 1.2.10 do Decreto 83.080/79; 29.04.95 a 05.11.07, exposta a agentes biológicos, agente nocivo previsto no item 3.0.1 do Decreto 2.172/97; e 24.04.01 a 18.10.07, em que exerceu as funções de enfermeiro, no setor de enfermagem, agente nocivo previsto no item 3.0.1 do Decreto 2.172/97.
5. Devem ser reconhecidos como especiais os períodos de 01.08.85 a 13.02.87, 29.04.95 a 05.11.07 e 24.04.01 a 18.10.07, bem como o direito ao benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.
6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009643-38.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.009643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : LUIS CARLOS PESTANA
ADVOGADO : SP202605 FABIANA APARECIDA FERNANDES CASTRO SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 184/188
No. ORIG. : 00096433820104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. ELETRICIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser

considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.

2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.

3. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos 14.01.82 a 13.02.83 e 10.01.84 a 29.10.85, exposta a ruído de 94,1 dB, agente nocivo previsto no item 1.1.5 do Decreto 83.080/79; 20.02.86 a 15.04.10 (data da DER), exposta a ruído de 94,1 dB e a tensão elétrica acima de 250 volts, agentes nocivos previstos nos itens 1.1.5 do Decreto 83.080/79 e 1.1.8 do Decreto 53.831/64.

4. Considerados especiais os períodos de 14.01.82 a 13.02.83, 10.01.84 a 29.10.85 e 20.02.86 a 15.04.10, perfaz 27 anos e 16 dias até a DER, suficiente para a concessão da aposentadoria especial.

5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008973-43.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008973-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : WILSON DE SANTANNA
ADVOGADO : SP121737 LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 195/196
No. ORIG. : 00089734320134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.

2. Em análise aos documentos, verifica-se a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício, razão por que não faz jus à revisão pleiteada. Ademais a contadoria judicial constatou que não há diferenças a serem apuradas.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013254-42.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013254-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : IZAIAS FONTINHAS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00132544220134036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012071-36.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.012071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VALMIR PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120713620134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013013-68.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MOACYR COSTA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP149704 CARLA MARIA LIBA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00130136820134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006859-68.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006859-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : BENEDITO JOSE DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP183642 ANTONIO CARLOS NUNES JUNIOR e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
No. ORIG. : 00068596820124036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. EQUIVALÊNCIA NOS REAJUSTES DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO E SALÁRIO DE BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.

4- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010530-65.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010530-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : HENRIQUE PAULO JULIANO

ADVOGADO : SP244799 CARINA CONFORTI SLEIMAN e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 101/102
No. ORIG. : 00105306520134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
2. Em análise aos documentos, verifica-se a não incidência, à época, do teto máximo sobre a renda mensal inicial, razão por que não faz jus à revisão pleiteada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005305-35.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.005305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : VITOR DE JESUS
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 343/344
No. ORIG. : 00053053520114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
2. Em análise aos documentos, verifica-se a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício, razão por que não faz jus à revisão pleiteada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004570-76.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.004570-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : NILSON FRANCISCO ROSALEM
ADVOGADO : SP255118 ELIANA AGUADO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/118
No. ORIG. : 00045707620114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO AO TETO DO SALÁRIO-DE-BENEFÍCIO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A questão não se traduz como aumento da renda na mesma proporção do reajuste do valor do teto dos salários de contribuição. Não se trata de reajuste do benefício, mas de readequação aos novos tetos, ou seja, absorção do valor resultante do redutor pelos novos tetos.
2. Em análise aos documentos, verifica-se a não incidência, à época, do teto máximo sobre o salário-de-benefício, razão por que não faz jus à revisão pleiteada.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002745-21.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002745-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG090253 SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : ZENILDO INACIO DA SILVA
ADVOGADO : SP178588 GLAUCE FERREIRA MONTEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/127

No. ORIG. : 00027452120114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.
4. Comprovado o tempo de contribuição, e cumprida a carência estabelecida no Art. 142, da Lei 8.213/91, faz jus ao benefício de aposentadoria por tempo de contribuição integral. Precedente do STJ.
5. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033678-40.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033678-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : PEDRO CORREA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP290768 EMERSON JOSUÉ LEITE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233283 JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 356/365
No. ORIG. : 10.00.00105-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.
2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.
3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.
4. A parte autora comprovou que exerceu atividade especial nos períodos 17.07.86 a 09.05.87, em que exerceu as funções de motorista de ônibus, atividade enquadrada no item 2.4.2 do Decreto 83.080/79; 03.06.87 a 07.06.93, em que exerceu as funções de motorista carreteiro, atividade enquadrada no item 2.4.2 do Decreto 83.080/79; 08.09.93 a 02.02.95, em que exerceu as funções de motorista carreteiro, atividade enquadrada no item 2.4.2 do

Decreto 83.080/79; 01.04.98 a 22.12.98 e 01.08.00 a 16.08.04, em que exerceu as funções de motorista de caminhão, exposto a ruído de 87 a 89 dB(A), para caminhão Mercedes, e de 88 a 93 dB, para a Carreta Scania, agente nocivo previsto no item 2.0.1 do Decreto 2.172/97.

5. A atividade comum, devidamente registrada e comprovada nos autos, bem como os períodos de serviço especial e rural sem registro reconhecidos, perfazem 41 anos, 07 meses e 18 dias, suficientes para a concessão do benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003797-53.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003797-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : EDMIR MAXIMO
ADVOGADO : SP202992 SIRLENE SILVA FERRAZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 190/195
No. ORIG. : 00037975320094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. ATIVIDADE SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. RUÍDO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos. Precedentes desta Corte.

2. Não há garantia de utilização do equipamento por todo o período, não obstante a menção no laudo técnico de fiscalização da empresa. Ressalte-se que o fornecimento de EPI tornou-se obrigatório apenas com a Lei 9.732/98.

3. É admitida como especial a atividade em que o segurado ficou exposto a ruídos superiores a 80 dB até 05/03/97 e, a partir de então até os dias atuais, a acima de 85 dB.

4. O autor comprovou que exerceu atividade especial nos períodos de 01/06/1983 a 20/03/1984, exposto a ruído de 93 dB(A) a 99 dB(A), agente agressivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 01/03/1985 a 20/06/1985, exposto a ruído de 98 dB(A) a 100 dB(A), agente agressivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 16/04/1998 a 14/07/1998, exposto a ruído de 93 dB(A) a 96 dB(A), agente agressivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 18/08/1985 a 18/07/1989, 01/08/1989 a 30/06/1991, 15/07/1991 a 29/07/1997 e 02/08/1999 a 01/07/2005, exposto a ruído de 96,5 dB(A), agente agressivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99; 01/03/2007 a 19/11/2008, exposto a ruído de 92 dB(A), agente agressivo previsto nos itens 1.1.6 do Decreto 53.831/64 e 2.0.1 do anexo IV do Decreto 3.048/99.

5. O tempo total de serviço/contribuição do autor, comprovado nos autos até a data da citação, incluindo os períodos de trabalho em atividade especial com o acréscimo da conversão em tempo comum, mais o tempo de serviço comum constante da CTPS e CNIS e o período em que o autor esteve em gozo de auxílio doença de

22/12/2005 a 30/11/2006, alcança o suficiente para o benefício de aposentadoria integral por tempo de contribuição.

6. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008518-19.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.008518-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.277
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOSE ANTONIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP090800 ANTONIO TADEU GUTIERRES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00085181920074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000973-85.2013.4.03.6108/SP

2013.61.08.000973-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SIDNEI LINO MERLIN
ADVOGADO : SP143911 CARLOS ALBERTO BRANCO e outro
No. ORIG. : 00009738520134036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022941-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022941-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2318/2471

INTERESSADO : ALMERINDO ALVES SOUZA
ADVOGADO : SP244661 MARIA IZABEL BAHU PICOLI
CODINOME : ALMERINDO ALVES SOUSA
No. ORIG. : 00002553020148260660 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023769-03.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.023769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO FRANCISCO DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP054459 SEBASTIAO DE PAULA RODRIGUES
No. ORIG. : 12.00.00080-8 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007145-37.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.007145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO HONORATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP138809 MARTA REGINA RODRIGUES SILVA BORGES e outro
No. ORIG. : 00071453720134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012657-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012657-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DE LOURDES COUTO SBROGLIA
ADVOGADO : SP262621 EDSON GRILLO DE ASSIS
No. ORIG. : 10.00.00081-3 2 Vt SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. É princípio consagrado no direito previdenciário o da imprescritibilidade dos benefícios de pagamento continuado, sendo atingidas pela prescrição apenas as prestações não pagas nem reclamadas no prazo de cinco anos anteriores à propositura da demanda.
2. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
3. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
4. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
5. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
6. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
7. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
8. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025042-85.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.025042-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SONIA MARIA LOPES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP073062 MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ANGATUBA SP
No. ORIG. : 12.00.00053-1 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Remessa oficial e apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005493-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005493-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : CELIO AUGUSTO FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG. : 12.00.00079-9 1 Vr IBITINGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005527-93.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005527-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR060042 HELDER WILHAN BLASKIEVICZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERTO COVINO
ADVOGADO : SP182978 OLENO FUGA JUNIOR
No. ORIG. : 12.00.00075-8 1 Vr VIRADOURO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
9. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005033-34.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.005033-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : APARECIDO DE MELO
ADVOGADO : MS012990 WILSON FERNANDES SENA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PAULA GONCALVES CARVALHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 08012632220138120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, o autor faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A renda mensal inicial do benefício deve observar o que dispõe o Art. 29, I, da Lei nº 8.213/91.
5. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.
6. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
7. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC, e a base de cálculo está em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.
8. Nas ações em trâmite na Justiça do Estado de Mato Grosso do Sul, como é o caso dos autos, não há, na atualidade, previsão de isenção de custas para o INSS na norma local. Ao revés, atualmente vigora a Lei Estadual/MS 3.779, de 11.11.2009, que prevê expressamente o pagamento de custas pelo INSS.
9. Remessa oficial a que se nega provimento e apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial e dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013682-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.013682-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : APARECIDA COSTA DOS REIS

ADVOGADO : SP111639 MARILENA APARECIDA SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP067287 RICARDO DA CUNHA MELLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00054-1 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data da citação (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011766-16.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.011766-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LAIRCE GONCALVES PRIMANI
ADVOGADO : SP191470 VANESSA DE OLIVEIRA AMENDOLA CAPITELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 13.00.00137-2 1 Vr URUPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008478-96.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008478-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : SILVANA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084789620134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS

PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002724-32.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002724-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA LUIZA RISSONI PIETRZAK
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP226922 EDGARD DA COSTA ARAKAKI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027243220134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016429-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016429-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : LISIAS GUIMARAES ALCANTARA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12.00.00358-4 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. REAJUSTE DOS BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS NA MESMA PROPORÇÃO DO AUMENTO DO TETO DOS SALÁRIOS DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1- O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2- A lei não prevê o reajuste dos benefícios previdenciários na mesma proporção do aumento do teto dos salários de contribuição, razão pela qual devem ser aplicados os índices de reajuste previstos na legislação infraconstitucional. Precedentes do STJ.

3- Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016206-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.016206-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184692 FLAVIA BIZUTTI MORALES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE : ARISTIDES DE CAMARGO
ADVOGADO : SP179738 EDSON RICARDO PONTES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00018-2 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.
2. O termo inicial do benefício deve ser mantido a partir da citação da autarquia, porquanto não há notícia de prévio requerimento administrativo. Precedente do STJ.
3. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010631-87.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MILDES AZEVEDO FERREIRA
ADVOGADO : SP045351 IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00106318720094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. SENTENÇA ANULADA. PREJUDICADO O EXAME DA APELAÇÃO.

- 1- A jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, atualmente, reconhece a competência da Justiça Estadual para processar e julgar as causas originadas de acidente do trabalho, inclusive as que envolvem pedido de revisão de pensão por morte acidentária.
- 2- Na presente demanda, a autora pretende a revisão da renda mensal inicial do benefício à luz da legislação que rege a matéria de acidente do trabalho, e que o Art. 109, I, da Magna Carta, excepciona da competência federal tal disciplina.
- 3- A Justiça Federal é absolutamente incompetente para o julgamento da causa, devendo ser anulada a r. sentença proferida pelo MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Santos; pelo que é de se suscitar o conflito de competência perante o Egrégio STJ, em face da decisão, proferida pela Sexta Câmara de Direito Público do TJ/SP.
- 4- Sentença anulada e conflito de competência suscitado ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame da apelação.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, anular a sentença e suscitar conflito de competência ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, restando prejudicado o exame da apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de novembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009523-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009523-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : IZAIRA APARECIDA MARTINS
ADVOGADO : SP252224 KELLER DE ABREU e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DO INSS E DA PARTE AUTORA REJEITADOS.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que os recursos têm nítido caráter infringente, ou seja, pretendem os recorrentes que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo os recorrentes valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o INSS, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos do INSS e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003738-95.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.003738-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEMIRAMIS MEDEIROS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP230388 MILTON LUIZ BERG JUNIOR e outro
CODINOME : SEMIRANIS MEDEIROS DOS SANTOS
No. ORIG. : 00037389520134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0036720-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.036720-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.107
INTERESSADO : JOSE AGOSTINHO DE FARIAS
ADVOGADO : SP142826 NADIA GEORGES
No. ORIG. : 11.00.00034-3 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0011147-25.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.011147-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252435 MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.188
INTERESSADO : JOSE ANGELO BENEDICTO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
No. ORIG. : 00111472520104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 6- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 7- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0005144-29.2011.4.03.6311/SP

2011.63.11.005144-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156608 FABIANA TRENTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.133
INTERESSADO : JOAO RICARDO AFONSO NUNES
ADVOGADO : SP033188 FRANCISCO ISIDORO ALOISE e outro
No. ORIG. : 00051442920114036311 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir

a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029131-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029131-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : VALTER SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP150161 MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP113954 SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00135-8 2 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A c. 1ª Seção do e. STJ decidiu que "... não incide a decadência prevista no caput do art. 103 da Lei 8.213/1991, com a redação da Lei 10.839/2004, sobre os pedidos de renúncia à aposentadoria (desaposentação), conforme RESP 1.348.301/SC (Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, sessão do dia 27.11.2013)".

2. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

3. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

4. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

5. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

6. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro

que recebeu da Previdência."

7. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

8. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

9. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004179-50.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004179-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : PEDRO DE OLIVEIRA RUELA
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP225043 PAULO ALCEU DALLE LASTE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041795020134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na

sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência."

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028729-02.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028729-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : CEZAR TUFFI JUNIOR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP317574 PAULA GOMES IBELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40013956020138260597 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido

equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001520-83.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.001520-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SERGIO SEVERINO DA SILVA
ADVOGADO : SP197082 FLAVIA ROSSI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015208320144036143 2 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta

as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003363-37.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003363-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : JOSE JOAQUIM BEZERRA
ADVOGADO : SP070067 JOAO CARLOS DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033633720144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da

dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004610-13.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.004610-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AMELIA HARADA IIHAMA
ADVOGADO : SP132093 VANILDA GOMES NAKASHIMA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046101320134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. REVERSÃO DE APOSENTADORIA PARA OBTENÇÃO DE OUTRA MAIS BENÉFICA. RENÚNCIA. POSSIBILIDADE. ART. 181-B DO DECRETO 3.048/99. ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91. ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. EQUILÍBRIO FINANCEIRO E ATUARIAL. CONTRAPARTIDA. NATUREZA ALIMENTAR. DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS A TÍTULO DA APOSENTADORIA A QUE SE RENUNCIOU. DESNECESSIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A Previdência Social é um direito fundamental. A pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados. O Decreto 3.048/99 extrapolou o campo normativo a ele reservado.

2. O Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus às prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a

aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

3. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, dispensada a devolução dos valores recebidos. Precedentes do E. STJ.

4. A usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até o ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio.

5. A c. 1ª Seção, do e. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo (REsp 1334488), na sessão de 08.05.2013, à unanimidade, decidiu que "*o aposentado tem direito de renunciar ao benefício para requerer nova aposentadoria em condição mais vantajosa, e que para isso ele não precisa devolver o dinheiro que recebeu da Previdência.*".

6. Reconhecimento do direito da parte autora à renúncia ao benefício de aposentadoria de que é titular, ao recálculo e à percepção de nova aposentadoria, sem solução de continuidade ao cancelamento da anterior, desde a citação, aproveitando-se as respectivas contribuições e as posteriormente acrescidas pelo exercício de atividade, dispensada a devolução dos valores recebidos por força da aposentadoria renunciada.

7. Arcará o réu com honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado dado à causa.

8. Apelação provida em parte.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009181-88.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009181-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : IZABEL FERREIRA JARA
ADVOGADO : MS012810 LEONARDO DIAS MARCELLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : IVJA NEVES RABELO MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08004371320128120055 1 Vr SONORA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL.

DESCARACTERIZAÇÃO. BENEFÍCIO DEVIDO NOS TERMOS DO § 3º, DO ART. 48, DA LEI Nº 8.213/91.

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

2. Ocorrendo a descaracterização da condição de trabalhador rural, é de se aplicar a regra do § 2º, do Art. 48, da Lei nº 8.213/91 (*§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher.*).

3. Tendo a autora migrado para as lides urbanas, recolhendo contribuições ao RGPS, e tendo completado 60 anos, faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: Pet 7.476/PR e AgRg no REsp 1309591/SP).

4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que se refere à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (STF, ADI 4.357/DF; STJ, AgRg no REsp 1285274/CE - REsp 1270439/PR).
5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).
6. Honorários advocatícios de 15% das prestações devidas até a data deste julgamento.
7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005024-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.005024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE025031 MAURO SERGIO DE SOUZA MOREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA FRANCISCA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP213665 FABIO AUGUSTO RODRIGUES BRANQUINHO
No. ORIG. : 12.00.00115-6 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL CORROBORADO POR PROVA TESTEMUNHAL

1. A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).
2. Início de prova material corroborada por prova oral produzida em Juízo.
3. Satisfeitos os requisitos, a autora faz jus ao benefício de aposentadoria por idade, a partir da data do requerimento administrativo (Precedentes do e. STJ: AgRg no AREsp 204.219/CE e AgRg no AREsp 134.999/GO).
4. A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do Art. 31, da Lei nº 10.741/2003, c.c. o Art. 41-A, da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11.08.2006, posteriormente

convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, observando-se, no que se refere à correção monetária, a partir de 30.06.2009, as disposições da Lei 11.960/09, vez que não impugnado pela parte autora.

5. Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal e não incidirão entre a data dos cálculos definitivos e a data da expedição do precatório, bem como entre essa última data e a do efetivo pagamento no prazo constitucional. Havendo atraso no pagamento, a partir do dia seguinte ao vencimento do respectivo prazo incidirão juros de mora até a data do efetivo cumprimento da obrigação (REsp nº 671172/SP, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, j. 21/10/2004, DJU 17/12/2004, p. 637).

6. O percentual da verba honorária deve ser mantido, porquanto fixado de acordo com os §§ 3º e 4º, do Art. 20, do CPC. Entretanto, a base de cálculo deve estar em conformidade com a Súmula STJ 111, segundo a qual se considera apenas o valor das prestações que seriam devidas até a data da sentença.

7. A autarquia previdenciária está isenta das custas e emolumentos, nos termos do Art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do Art. 24-A da Lei 9.028/95, com a redação dada pelo Art. 3º da MP 2.180-35/01, e do Art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/93.

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12418/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024827-41.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024827-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RS076885 GABRIELLA BARRETO PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.161/162
INTERESSADO : ELIAS FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00261-1 4 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial, podendo ser objeto de renúncia. Tendo em vista que somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, (art. 5º, II, da Constituição da República), o artigo 181-B do Dec. nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, que previu a

irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

III - As contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Assim, continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004224-54.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004224-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.151
INTERESSADO : SANTO BELLI
ADVOGADO : SP169961 CICERO BRAGA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00042245420134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - O direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial, podendo ser objeto de renúncia. Tendo em vista que somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, (art. 5º, II, da Constituição da República), o artigo 181-B do Dec. nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

III - As contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Assim, continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.4 65-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004175-13.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.004175-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : JOSE CARLOS FLAUZINO DA CRUZ
ADVOGADO : SP218539 MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.252
No. ORIG. : 00041751320134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. DECADÊNCIA. RENÚNCIA A BENEFÍCIO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. RECONHECIMENTO DE PERÍODO TRABALHADO SOB CONDIÇÕES ESPECIAIS. DIREITO À CONCESSÃO DE APOSENTADORIA ESPECIAL.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de desaposentação é indevida, uma vez que a parte autora pretende o desfazimento do ato de concessão e não a sua revisão.

III - O direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial, podendo ser objeto de renúncia. Tendo em vista que somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, (art. 5º, II, da Constituição da República), o artigo 181-B do Dec. nº 3.048/99, acrescentado pelo Decreto nº 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - As contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Assim, continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

V - O uso de equipamento de proteção individual não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que tal tipo de equipamento não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

VI - No tocante à necessidade de prévia fonte de custeio, saliente-se que, em se tratando de empregado, sua filiação ao sistema previdenciário é obrigatória, assim como o recolhimento das contribuições respectivas, gerando a presunção de seu recolhimento pelo empregador, nos termos do artigo 30, I, da Lei 8.212/91. Ainda que o recolhimento não tenha se dado ou efetuado a menor, não pode o trabalhador ser penalizado, uma vez que a autarquia previdenciária possui meios próprios para receber seus créditos.

VII - Os embargos de declaração do demandante tampouco merecem provimento, visto que sua pretensão foi expressamente acolhida no dispositivo do julgado recorrido.

VIII - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92,

rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IX - Embargos de declaração do INSS e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000641-18.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.000641-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : TIMOTEO COMINATO
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.90
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ OTAVIO PILON
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006411820134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Não há que se falar em omissão do acórdão quanto ao tempo de contribuição a ser utilizado na concessão do benefício, tendo em vista que o cálculo da nova jubilação será resolvido em sede de liquidação de sentença.

III- Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015079-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015079-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : NIETTE VARELLA DE SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP304956B MARCUS VINICIUS DE ASSIS PESSOA FILHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.259
No. ORIG. : 00026441820118260102 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. BENEFÍCIO RECEBIDO INDEVIDAMENTE EM DECORRÊNCIA DE DESÍDIA DO INSS. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE OU MÁ-FÉ. DECADÊNCIA. NÃO CONFIGURAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE ILEGALIDADE OU MÁ-FÉ. DANO MORAL. INEXISTÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As matérias ora colocadas em debate restaram expressamente apreciadas na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foram objeto de impugnação nos agravos interpostos pelos ora embargantes, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos em seus embargos declaratórios.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS e da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012897-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.012897-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE031934 SHEILA ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.72
INTERESSADO : TEREZA MARIA SANCHES
ADVOGADO : SP103489 ZACARIAS ALVES COSTA

No. ORIG. : 12.00.00024-9 2 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO DO BENEFÍCIO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O Supremo Tribunal Federal (STF), concluindo o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 631240, com repercussão geral reconhecida, no dia 03.09.2014, decidiu que os processos judiciais em trâmite que envolvam pedidos de concessão de benefício junto ao Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), nos quais não houve requerimento administrativo prévio, e quando a autarquia ainda não tenha sido citada, ficarão sobrestados, devendo ser intimado o requerente para dar entrada no pedido junto ao INSS, no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção do processo.

III - Sentença anulada para que seja oportunizada à parte autora dar entrada no requerimento administrativo do benefício, no prazo de trinta dias.

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009913-69.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009913-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP333183 ADRIANA DE SOUSA GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.177/Vº
INTERESSADO : VALTER MARTINS BISMARQUIM
ADVOGADO : SP088908 BENEDITO BELEM QUIRINO
No. ORIG. : 13.00.00027-1 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIACÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, relativas ao reconhecimento do exercício de atividade especial, em razão da exposição ao agente agressivo ruído com a utilização de equipamento de proteção, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com fulcro no art. 557, do CPC, e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.
III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).
IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011566-85.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.011566-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : CONCEICAO BENEDITA FERREIRA DE LIMA
ADVOGADO : SP204900 CINTHIA DIAS ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.178
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP130773 ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115668520134036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELOS DEPENDENTES. IMPOSSIBILIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O INSS admitia a concessão da pensão por morte fundada em contribuições feitas após a morte do instituidor até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15.03.2007, não sendo aceita, contudo, inscrição *post mortem*. Contudo, a partir desse momento a Autarquia passou a entender ser imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte.

III - Considerando que a legislação aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, deve ser aplicada a vedação à regularização do débito por parte dos dependentes, que sobreveio com o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15.03.2007.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92,

rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).
V - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007046-
88.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.007046-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 154
INTERESSADO : AMARO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : SP200846 JEAN LEMES DE AGUIAR COSTA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00070468820134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.882/2003. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. ENCARGO TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ-1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003283-58.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.003283-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.171/Vº
INTERESSADO : ALCINDO BATISTA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP069183 ARGEMIRO SERENI PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00032835820134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ATIVIDADE ESPECIAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, relativas ao reconhecimento do exercício de atividade especial, em razão da exposição ao agente agressivo ruído com a utilização de equipamento de proteção, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com fulcro no art. 557, do CPC, e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002279-14.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002279-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP248603 PRISCILA FIALHO TSUTSUI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2351/2471

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 182
INTERESSADO : MARIO MORAIS RIBEIRO
ADVOGADO : SP200420 EDISON VANDER PORCINO DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00022791420134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. RÚIDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.882/2003. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. ENCARGO TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ-1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001230-79.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.001230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.128
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES DA COSTA MONTEIRO
ADVOGADO : SP272528 JUARES OLIVEIRA LEAL e outro
No. ORIG. : 00012307920134036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENSÃO POR MORTE. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA. COMPROVAÇÃO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PAGAMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PELOS DEPENDENTES. POSSIBILIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de

erro material no julgado.

II - O INSS admitia a concessão da pensão por morte fundada em contribuições feitas após a morte do instituidor até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15.03.2007, não sendo aceita, contudo, inscrição *post mortem*.

Contudo, a partir desse momento a Autarquia passou a entender ser imprescindível o recolhimento das contribuições previdenciárias pelo próprio segurado quando em vida para que seus dependentes possam receber o benefício de pensão por morte.

III - Considerando que a legislação aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência de fato com aptidão, em tese, para gerar o direito da autora ao benefício vindicado, não pode ser aplicada a vedação à regularização do débito por parte dos dependentes, que sobreveio apenas com o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15.03.2007.

IV - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

V - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007058-39.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007058-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.241/242
INTERESSADO : PAULO PEREIRA
ADVOGADO : SP226619 PRYSILA PORELLI FIGUEIREDO MARTINS e outro
No. ORIG. : 00070583920124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE ESPECIAL. EPI. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIACÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, restaram expressamente apreciadas na decisão com fundamento no art.557 do C.P.C e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - A irrisignação do embargante ao entendimento desta 10ª Turma de que a utilização do equipamento de proteção individual, não elide o direito à contagem especial, por não eliminar o agente nocivo do ambiente de trabalho, não se coaduna com a finalidade dos embargos declaratórios.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites

traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006227-19.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006227-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS. 186
INTERESSADO	: OS MESMOS
INTERESSADO	: CARLOS DONIZETE PITANGUEIRA
ADVOGADO	: SP279833 ELIANE MARTINS DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00062271920124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RÚIDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.882/2003. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. ENCARGO TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ-1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002664-
56.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.002664-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.156
INTERESSADO : FRANCISCO DOMINGUES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162434 ANDERSON LUIZ SCOFONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026645620124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. ATIVIDADE ESPECIAL. EPI. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, restaram expressamente apreciadas na decisão com fundamento no art.557 do C.P.C e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - A irrisignação do embargante ao entendimento desta 10ª Turma de que a utilização do equipamento de proteção individual, não elide o direito à contagem especial, por não eliminar o agente nocivo do ambiente de trabalho, não se coaduna com a finalidade dos embargos declaratórios.

IV - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

V - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

VI - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0001533-79.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.001533-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ZULMIRA JUSTINO NATALINO e outros
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.252/Vº
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LEIDIANE CARLA NATALINO
: CARLOS HENRIQUE NATALINO incapaz
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA e outro
REPRESENTANTE : ZULMIRA JUSTINO NATALINO
No. ORIG. : 00015337920124036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL. PRECLUSÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Não se verifica a alegada contradição no v. acórdão ora embargado, sendo certo que esta Turma exauriu a questão referente à preclusão do pedido de aposentadoria especial.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010330-57.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.010330-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ANA ELISA MENTONE ALEM PASQUALINI
ADVOGADO : SP274546 ANDRÉA CRISTINA PARALUPPI FONTANARI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.187
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103305720114036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIAS NÃO INVOCADAS ANTERIORMENTE. PRECLUSÃO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

II - Em face do acórdão de fl. 176/178, foram opostos embargos de declaração apenas pelo INSS, apreciados à fl. 185/187, ocorrendo fenômeno da preclusão, não podendo a demandante, neste momento, insurgir-se contra o entendimento consignado nas decisões anteriormente proferidas.

III - Embargos de declaração opostos pela parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014954-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP115194B LUCIA PEREIRA VALENTE LOMBARDI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 151
INTERESSADO : FRANCISCO TAVARES BARBOSA
ADVOGADO : SP220716 VERA MARIA ALMEIDA LACERDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00149545820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.882/2003. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. MATÉRIA REPISADA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ-1ª Turma, REsp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006642-02.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.006642-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ELISA CRISTINA SIMPLICIO DE LIMA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
: SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 236/239
No. ORIG. : 00066420220124036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. ESTATUTÁRIO. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

I - Em que pese a autora, à época do exercício de atividade especial, de 16.06.1986 a 13.06.1988, 16.07.1991 a 19.10.1995, 04.03.1998 a 25.08.1999, estivesse vinculada a regime próprio de previdência social, pretende utilizar-se de tais períodos para obtenção de benefício perante o regime geral de previdência social - RGPS, portanto, não há impedimento de que estes períodos sejam majorados por ter exercido atividade insalubre, na função de auxiliar de enfermagem, conforme os critérios previstos no art.57 da Lei 8.213/91.

II - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

III - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

IV - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade por exposição a ruídos acima dos limites legais, como auxiliar de produção, e por exposição a agentes biológicos, função de auxiliar de enfermagem.

V - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C).

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027010-82.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027010-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO BUENO
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/113
No. ORIG. : 11.00.00205-6 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV - No caso presente, conforme consignado na r.sentença recorrida, visto que o demandante é titular de aposentadoria por idade deferida em 19.09.1995, e que a presente ação foi ajuizada em 04.11.2011, não tendo havido pedido de revisão em sede administrativa, é de se reconhecer consumada a decadência de objetivar a revisão do seu benefício previdenciário.

V- Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025664-96.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.025664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SIZINO ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP184650 EDUARDO HARUO MENDES YAMAGUCHI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 175/177
No. ORIG. : 12.00.00240-0 2 Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FATOR PREVIDENCIÁRIO. I - A Excelsa Corte, ao analisar a medida cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.111, de relatoria do Ministro Sydney Sanches, sinalizou pela constitucionalidade do fator previdenciário, ao indeferir o pedido de medida cautelar visando à suspensão do artigo 2º da Lei nº 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos. II - Não se nota no julgado qualquer ofensa a dispositivos constitucionais que resguardam os princípios da isonomia e do direito à aposentadoria de acordo com o regramento vigente. III - Agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008843-93.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.008843-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE AUGUSTO RUIZ DIAS
ADVOGADO : SP272132 LARISSA GASPARONI ROCHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 196/200
No. ORIG. : 00088439320134036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. APOSENTADORIA ESPECIAL. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO ACIMA DOS LIMITES LEGAIS. DECRETOS 2.172/97 e 4.827/2003. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. ENCARGO TRIBUTÁRIO.

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário a eventual pagamento de encargo tributário.

III - Mantidos os termos da decisão agravada quanto ao reconhecimento do exercício de atividades especiais de 01.09.1995 a 31.03.2005, em razão de exposição a ruído de 96,5 (superior ao limite legal), 01.04.2005 a 31.01.2008 e de 01.02.2008 a 30.01.2010, por exposição a ruído de 88,4 e 91 decibéis (superior ao limite legal de 85 dB), conforme PPP, agente nocivo previsto no código 1.1.6 e 1.1.5 dos Decretos n.º 53.831/64 e 83.080/79 e código 2.0.1., anexo IV, do Decreto 3.048/99.

IV - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art.557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004722-04.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JURACI DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PI003461 MARCELO JOSE DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/83
No. ORIG. : 00047220420134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ATIVIDADE ESPECIAL. COISA JULGADA.

I - Agravo regimental interposto pela parte autora recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Tendo em vista acordo homologado por sentença judicial transitada em julgado, não cabe mais discussão sobre a possibilidade de reconhecimento de tempo de serviço especial em períodos pleiteados na ação antecedente, cujo pedido se repete na presente ação, sendo que seu eventual deferimento ensejaria a concessão de aposentadoria especial, haja vista a ocorrência da coisa julgada.

III - Agravo do autor improvido (§1º art.557 do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000595-27.2013.4.03.6142/SP

2013.61.42.000595-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JUAREZ PEREIRA BEZERRA
ADVOGADO : SP181813 RONALDO TOLEDO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172472 ENI APARECIDA PARENTE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 209/213
No. ORIG. : 00005952720134036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

I - Embargos de declaração opostos pela parte autora recebidos como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Não foram apresentados documentos pertinentes aos períodos de 09.06.1989 a 14.10.1989 e 01.06.1991 a 01.10.1991 que pudessem demonstrar os alegados agentes nocivos aos quais o autor ficou exposto, não sendo possível o enquadramento pela categoria profissional, pois a atividade de 'servente' não está prevista nos Decretos regulamentadores da matéria.

III - O fator de risco ergonômico - postura - é insuficiente, por si só, para contagem de tempo de forma diferenciada para fins previdenciários, que exige a efetiva exposição habitual e permanente a agentes nocivos no ambiente de trabalho prejudiciais à saúde ou o exercício de atividade tida por perigosa.

IV - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

V - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

VI - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade exercida por exposição a ruído acima dos limites legais.

VII - Agravos do autor e do INSS improvidos (art.557, §1º do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos pelo autor e pelo INSS, na forma do art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006476-90.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.006476-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : GASPARINO PATRICIO SALES
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 153/155
No. ORIG. : 00064769020124036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - CÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL - DIREITO ADQUIRIDO ANTES DA EMENDA CONSTITUCIONAL 20/98 - ART. 187 DO DECRETO 3.048/99 - LEI 11.960/09 - JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - ADI 4357 - INCLUSÃO DOS ÍNDICES DE 1,742% E 4.126% NA CORREÇÃO MONETÁRIA DAS PARCELAS EM ATRASO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - BASE DE CÁLCULO - SÚMULA 111 DO STJ - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

I - Correto o cálculo apresentado pela contadoria do Juízo para apurar o valor da renda mensal inicial (RMI), considerando o preenchimento dos requisitos antes da Emenda Constitucional n. 20/98, ou seja, por meio da correção dos 36 últimos salários-de-contribuição anteriores a dezembro de 1998, atualizados até tal data, reajustando o valor da renda obtida pelos índices aplicados aos benefícios previdenciários, até a data do início do benefício, conforme disposto no art. 187, do Decreto n. 3.048/99.

II - Conforme entendimento pacificado no E. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento proferido na forma do art. 543-C, do Código de Processo Civil, as alterações da Lei n. 11.960/09 possuem natureza processual, motivo pelo qual são aplicáveis aos processos em andamento, a partir da vigência da aludida norma legal, somente no que se refere aos juros de mora, em razão do julgamento do E. STF na ADI 4.357/DF.

III - Não há amparo legal para a aplicação na correção monetária das parcelas em atraso dos índices de 1,742% e 4,126%, referentes ao aumento real dado aos benefícios previdenciários.

IV - Os honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento devem ser calculados com base no valor das parcelas vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

V - Razão também não assiste ao agravante quanto à condenação do INSS em honorários advocatícios nos embargos à execução, haja vista o reconhecimento da sucumbência recíproca.

VI - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, não conhecido em parte, e na parte conhecida improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer de parte do agravo da parte exequente, interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, e na parte conhecida negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003611-46.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.003611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153965 CAROLINA BELLINI ARANTES DE PAULA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO SILVIO GALLO
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 300/304
No. ORIG. : 00036114620124036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. ERRO MATERIAL.

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

III - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade exercida por exposição a ruído acima dos limites legais.

IV - Houve o cômputo em duplicidade do período de 24.12.1997 a 06.04.1998 na contagem do tempo de serviço do autor (fl.304), não havendo, entretanto, modificação do cálculo da renda mensal inicial do benefício por se tratar de aposentadoria especial.

V - Agravo do INSS parcialmente provido (art.557, §1º do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010102-52.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.010102-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2364/2471

APELANTE : JOSE BALDE MARQUES
ADVOGADO : SP299707 PATRICIA JACQUELINE DE OLIVEIRA LIMA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDREA FARIA NEVES SANTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 157/161
No. ORIG. : 00101025220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DO §1º ART.557 DO C.P.C. VIGIA. CATEGORIA PROFISSIONAL. ATIVIDADE ESPECIAL.

I - Pode ser, em tese, considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, independentemente da apresentação de laudo técnico e formulário, tendo em vista que somente com o advento da Lei 9.528 de 10.12.1997 deu-se eficácia ao Decreto nº 2.172 de 05.03.1997, que definiu quais os agentes prejudiciais à saúde a justificar a contagem diferenciada a que faz alusão a Lei 9.032/95.

II - No caso dos autos, a atividade de vigia exercida pelo autor foi considerada especial, vez que se encontrava prevista no Código 2.5.7 do Decreto 53.831/64, do qual se extrai que o legislador a presumiu perigosa, não havendo exigência legal de utilização de arma de fogo durante a jornada de trabalho. Todavia, após 10.12.1997, advento da Lei nº 9.528/97, em que o legislador passou a exigir a efetiva comprovação da exposição a agentes nocivos, ganha significativa importância, na avaliação do grau de risco da atividade desempenhada (integridade física), em se tratando da função de vigilante, a necessidade de arma de fogo para o desempenho das atividades profissionais.

III - Mantidos os termos da decisão agravada que reconheceu como atividades especiais os períodos de 03.02.1978 a 14.09.1984, 08.10.1984 a 20.12.1985 e de 06.01.1986 a 30.10.1993 e de 31.10.1993 a 10.12.1997, pelo enquadramento de categoria profissional, prevista no código 2.5.7 do Decreto 53.831/64.

IV - Agravo do INSS improvido (§1º do art. 557 do C.P.C.).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do §1º do art.557 do C.P.C., interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005946-51.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.005946-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : WALDYR AMANCIO DE GODOY
ADVOGADO : SP074225 JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 310/314

No. ORIG. : 00059465120114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

III - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade exercida por exposição a ruído acima dos limites legais.

IV - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007742-83.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007742-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP266567 ANGÉLICA BRUM BASSANETTI SPINA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : SP246307 KÁTIA AIRES FERREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 263/267
No. ORIG. : 00077428320104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL.

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob

condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

III - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade exercida por exposição a ruído acima dos limites legais.

IV - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007499-22.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.007499-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIA ANALIA DA SILVA
ADVOGADO : SP303137 KAROLINE DA CUNHA ANTUNES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : YOLANDA FRANCISCA DOS SANTOS - prioridade
ADVOGADO : SP176323 PATRÍCIA BURGER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 1025/1026
No. ORIG. : 00074992220094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINAR DE SENTENÇA *EXTRA PETITA*. IMPOSSIBILIDADE DE JULGAMENTO MONOCRÁTICO. INOCORRÊNCIA. COMPANHEIRA E ESPOSA. SEPARAÇÃO DE FATO CONFIGURADA. EXCLUSÃO DO ROL DE BENEFICIÁRIOS. TERMO INICIAL.

I - Não há falar-se em sentença *extra petita*, uma vez que a parte autora postulou o direito ao benefício de pensão por morte de forma integral, apontando, ainda, a ocorrência de fato extintivo do direito da corré Maria Anália da Silva, consistente em sua separação de fato com o segurado instituidor. Importante salientar que a referida corré foi devidamente citada, tendo oportunidade de ofertar provas e deduzir seus argumentos, em observância ao princípio do contraditório e da ampla defesa.

II - A preliminar arguida pela corré no tocante à impossibilidade de julgamento monocrático, uma vez que é plenamente cabível a aplicação do artigo 557, do Código de Processo Civil, ao presente caso, porquanto a decisão agravada entendeu que o recurso de apelação então interposto era manifestamente improcedente, ressaltando-se que não se exige que se trate de matéria exclusivamente de direito.

III - A existência de filha em comum (Marcella dos Santos Gomes da Silva, nascida em 12.02.1985) evidencia a ocorrência de relacionamento estável e duradouro, com o propósito de constituir família. Outrossim, há ficha médica do falecido, com cadastro em 21.09.2000, em que a autora figura como cônjuge.

IV - As testemunhas arroladas pela parte autora (a corré Maria Anália da Silva não ofertou rol de testemunhas) foram unânimes em afirmar que a demandante morava com o *de cujus*, apresentando-se perante a sociedade como

marido e mulher, tendo tal relacionamento perdurado até a data do óbito. De outra parte, as testemunhas asseveram que a demandante acompanhou o falecido no período em que esteve internado no hospital até o momento de seu falecimento. Na mesma linha, a informante do Juízo consignou que a ora demandante e o falecido possuíam o mesmo domicílio, vivendo como se fossem marido e mulher.

V - Restaram comprovadas nos autos a união estável entre a autora e o falecido, bem como a separação de fato deste com a corré Maria Anália da Silva, cabendo registrar, ainda, a inexistência de provas no sentido de que esta dependia economicamente do segurado instituidor.

VI - Dada a inércia da autora por ocasião do óbito do segurado instituidor, há que se ter como termo inicial dos efeitos financeiros a data em que o INSS teve ciência do reconhecimento da união estável (17.10.2007), em rateio com a agravante, sendo que, a partir de 06.06.2011, data em que o INSS teve ciência que a ex-esposa do segurado falecido não fazia jus ao benefício (data da intimação da autarquia previdenciária quanto à decisão judicial que concedeu a tutela antecipada em favor da autora), ela fará jus ao valor do benefício de forma integral.

VII - Matéria preliminar rejeitada. Agravo da corré Maria Anália da Silva desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar suscitada pela corré Maria Anália da Silva e, no mérito, negar-lhe provimento ao agravo (art. 557, §1º, do CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006803-83.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006803-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: VALDEMAR DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP204177 FLAVIA CAROLINA SPERA MADUREIRA e outro
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP156608 FABIANA TRENTO e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 172/174
No. ORIG.	: 00068038320094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. AÇÃO REVISIONAL. DECADÊNCIA ART. 103 DA LEI 8.213/91.

I - A decadência do direito de pleitear a revisão do ato de concessão dos benefícios previdenciários foi prevista pela primeira vez em nosso ordenamento jurídico quando do advento da Medida Provisória nº 1.523-9/97, com início de vigência em 28.06.1997, posteriormente convertida na Lei 9.528/97, que modificou o texto do artigo 103 da Lei 8.213/91.

II - O prazo de decadência inicial de 10 anos foi diminuído através da MP 1.663-15 de 22.10.1998, posteriormente convertida na Lei 9.711/98, para 5 anos, sendo, posteriormente, restabelecido o prazo anterior, de 10 (dez) anos, através da MP 138 de 19.11.2003, convertida na Lei 10.839/2004.

III - Os benefícios deferidos antes de 27 de junho de 1997 estão sujeitos a prazo decadencial de dez anos contados da data em que entrou em vigor a norma fixando o prazo decadencial decenal, qual seja, 28.06.1997, de modo que o direito do segurado de pleitear a sua revisão expirou em 28.06.2007. Já os benefícios deferidos a partir de 28.06.1997 estão submetidos ao prazo decadencial de dez anos, contados do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

IV - No caso dos autos, visto que o demandante percebe aposentadoria especial deferida em 25.09.1992 e que a presente ação foi ajuizada em 02.07.2009, não tendo havido pedido de revisão na seara administrativa, efetivamente operou-se a decadência de seu direito de pleitear o recálculo da renda mensal do benefício de que é titular.

V- Agravo interposto pela parte autora na forma do § 1º do artigo 557 do CPC improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048313-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.048313-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CELCO ANTONIO RODRIGUES
ADVOGADO : SP225341 ROGERIO MAURICIO NASCIMENTO TOLEDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172115 LIZANDRA LEITE BARBOSA MARIANO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/208
No. ORIG. : 07.00.00227-8 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. EQUIPAMENTO DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL. ERRO MATERIAL.

I - Na decisão agravada não se discute a veracidade das informações prestadas pela empresa quanto ao fornecimento do equipamento de proteção individual, aplicaram-se, apenas, precedentes desta Corte no sentido de que o uso de tal equipamento não descaracteriza a natureza especial da atividade a ser considerada, uma vez que este não elimina os agentes nocivos à saúde que atingem o segurado em seu ambiente de trabalho, mas somente reduz seus efeitos.

II - Os artigos 57 e 58 da Lei 8.213/91, que regem a matéria relativa ao reconhecimento de atividade exercida sob condições prejudiciais, não vinculam o ato concessório do benefício previdenciário à eventual pagamento de encargo tributário.

III - Mantidos os termos da decisão agravada que considerou especial a atividade exercida por exposição a ruído acima dos limites legais.

IV - Verifica-se, de ofício, a ocorrência de erro material no cálculo do tempo de serviço do autor, tendo em vista que foram computados períodos em duplicidade. Destarte, deve ser procedido o recálculo da renda mensal inicial do benefício do autor, considerando o tempo de serviço de 39 anos, 05 meses e 04 dias.

V - Agravo do INSS improvido (art.557, §1º do C.P.C). Erro material conhecido, de ofício.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pelo INSS e conhecer erro material, de ofício, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027587-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027587-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FERNANDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP164707 PATRICIA MARQUES MARCHIOTI NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURICIO TOLEDO SOLLER
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10007773520138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. OCORRÊNCIA.

I - O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.

II - O artigo 356 do CPC estabelece que o pedido formulado pela parte conterà a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento que se pretende ver exibido.

III - Embora tenha sido apresentada comprovação da solicitação dos documentos perante o INSS, não houve demonstração efetiva de que o pleito formulado pelo autor tenha sido formalmente rejeitado por agentes da Previdência Social.

IV - No que tange aos documentos requeridos e não fornecidos pela Autarquia, não foi indicada a finalidade da prova, a qual, em se tratando a presente ação de medida cautelar preparatória, já deveria ter sido indicada na petição inicial.

V - Não demonstrando o autor a necessidade e a utilidade da prestação jurisdicional perseguida, é de se reconhecer ser ele carecedor de ação.

VI - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007471-43.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.007471-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP228284B LUIS PAULO SUZIGAN MANO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO DEVAIR MORETTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP224753 HUGO MARTINS ABUD e outro
No. ORIG. : 00074714320124036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR NÃO CARACTERIZADO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS POR FORÇA DE TUTELA ANTECIPADA. DESNECESSIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

I - Não se amolda a situação fática ao conceito de regime de economia familiar, ficando ilidida a condição de segurado especial do autor, considerando-se que as notas fiscais apresentadas revelam expressiva comercialização de leite, incompatível com o regime de economia familiar que se quer comprovar. De igual modo, verifica-se que a propriedade rural do autor fora classificada como latifúndio, bem como o requerente enquadrado como empregador rural. Ademais, a esposa do autor, em entrevista rural efetuada junto ao INSS, no ano de 2012, declarou que possuíam mais de uma propriedade rural até o ano de 2003, bem como recebem renda de uma casa de aluguel localizada no município de Potirendaba/SP e do arrendamento de uma parte do sítio para o cultivo de cana-de-açúcar, desde 2006, para a Usina Cerradinho.

II - Não há condenação do demandante nos ônus da sucumbência, por ser beneficiário da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

III - Não há que se falar em devolução de eventuais parcelas recebidas pelo autor, a título de benefício de aposentadoria por idade, tendo em vista sua natureza alimentar e a boa-fé do demandante, além de terem sido recebidas por força de determinação judicial.

IV - Apelação do INSS e remessa oficial tida por interposta providas. Recurso adesivo do autor prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, e julgar prejudicado o recurso adesivo do autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008078-29.2013.4.03.6136/SP

2013.61.36.008078-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FLORA BUCK URBINATTI
ADVOGADO : SP104442 BENEDITO APARECIDO GUIMARÃES ALVES
No. ORIG. : 00080782920134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. REMESSA OFICIAL TIDA POR INTERPOSTA. PENSÃO POR MORTE DERIVADA DE AUXÍLIO-DOENÇA. IRSM DE FEVEREIRO DE 1994.

PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO.

I - Legitima-se o reexame necessário no presente caso, uma vez que não é possível precisar se o valor da condenação excede ou não o limite de 60 (sessenta) salários mínimos, estabelecido pelo § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 10.352/2001.

II - Não há que se falar em atualização de salários-de-contribuição do benefício originário da pensão por morte, mediante a aplicação do IRSM de 39,67%, referente a fevereiro/94, considerando que o período básico de cálculo é anterior àquela competência.

III - Não há condenação da parte autora aos ônus da sucumbência, pois o E. STF já decidiu que a aplicação do disposto nos arts. 11 e 12 da Lei nº 1.060/50 torna a sentença um título judicial condicional (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

IV - Remessa oficial tida por interposta e apelação do INSS providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial tida por interposta e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029077-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029077-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : EDILEUSA DE ALMEIDA PORTO
ADVOGADO : SP200467 MARCO AURELIO CAMACHO NEVES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 30017793620138260081 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. CARÊNCIA DE AÇÃO, POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. OCORRÊNCIA.

I - O interesse de agir consubstancia uma das condições da ação e caracteriza-se por duas vertentes, a saber: a necessidade de se buscar a tutela pretendida por meio de pronunciamento do Poder Judiciário e a adequação do provimento pleiteado, ou seja, se este possui aptidão para corrigir a lesão de direito invocado.

II - O artigo 356 do CPC estabelece que o pedido formulado pela parte conterà a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento que se pretende ver exibido.

III - Embora tenha sido apresentada comprovação da solicitação dos documentos perante o INSS, não houve demonstração efetiva de que o pleito formulado pela autora tenha sido formalmente rejeitado por agentes da Previdência Social.

IV - No que tange aos documentos requeridos e não fornecidos pela Autarquia, não foi indicada a finalidade da prova, a qual, em se tratando a presente ação de medida cautelar preparatória, já deveria ter sido indicada na petição inicial.

V - Não demonstrando a autora a necessidade e a utilidade da prestação jurisdicional perseguida, é de se reconhecer ser ela carecedora de ação.

VI - Apelação da parte autora improvida.

ACÓRDÃO

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

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005691-33.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005691-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DINAIR DA SILVA ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : SP098880 SHIGUEKO SAKAI e outro
PARTE RÉ : LAUDELINA FRANCISCA OTTONI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00056913320104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE. SEPARADA JUDICIALMENTE COM PERCEPÇÃO DE ALIMENTOS E COMPANHEIRA. RECONHECIMENTO DO BENEFÍCIO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. DECISÃO JUDICIAL DE IMPROCEDÊNCIA POSTERIOR. AUSÊNCIA DE LIDE. NÃO FORMAÇÃO DE COISA JULGADA MATERIAL. CARÊNCIA DE AÇÃO AFASTADA. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. RATEIO DO VALOR DO BENEFÍCIO EM PARTES IGUAIS. DESMEMBRAMENTO ACERTADO. JUSTIÇA GRATUITA.

I - O compulsar dos autos revela que a corrê havia ajuizado ação pleiteando a concessão do benefício em comento em 10.12.2003 (autos n. 0000775-24.2003.4.03.6003 da 1ª Vara Federal de Três Lagoas/MS), tendo, ainda, apresentado requerimento administrativo objetivando a concessão do mesmo benefício em 20.07.2006. Em 24.08.2006, foi deferida a concessão do aludido benefício no âmbito administrativo, com início de pagamento na mesma data, sendo que, na seara judicial, foi proferida sentença em 10.09.2008, julgando improcedente o pedido, ante a ausência de comprovação da alegada união estável, mormente a prova testemunhal, posto que "...a autora deixou de juntar rol de testemunhas no prazo assinalado, arcando com os ônus de sua desídia...", com trânsito em julgado em 21.05.2009.

II - No momento em que foi proferida a aludida decisão judicial, que julgou improcedente o pedido formulado pela corrê, não havia mais interesse de agir, pois sua pretensão já havia sido integralmente satisfeita com a concessão do benefício na esfera administrativa. Portanto, não se vislumbra, a rigor, a formação de coisa julgada material, na medida em que não havia mais lide a ser resolvida, ou seja, não se podia adentrar ao mérito, razão pela qual inexistia impedimento de retomar o debate sobre questão que já havia sido objeto de processo judicial anterior, mas que não foi efetivamente resolvida.

III - Há que ser afastado o óbice de coisa julgada material, impondo-se, por conseguinte, o reconhecimento do interesse de agir da parte autora, no sentido de obter provimento jurisdicional, no âmbito desse processo, com aptidão para lhe restabelecer o benefício de pensão por morte com valor integral.

IV - A corrê obteve o reconhecimento de seu direito ao benefício de pensão por morte na esfera administrativa, uma vez que trouxe sólida documentação demonstrando a alegada união estável com o *de cuius*, como se pode verificar do contrato de plano funerário firmado pelo falecido, no qual a corrê figura como dependente e companheira; da existência de conta bancária conjunta; de declaração firmada pelo próprio *de cuius*, datada de 25.03.2002, em que assinala que vivia maritalmente com a corrê sob o mesmo teto por mais de 07 anos; e de ficha de abertura de crédito perante a empresa "CI - CONFECÇÕES", na qual consta o mesmo domicílio para a corrê e o falecido (Rua Manoel Jorge, n. 649, Três Lagoas/MS).

V - Considerando que o valor da renda mensal do benefício em comento deve ser rateado em cotas equivalentes

entre a autora e a corré, tendo em vista que as duas partes concorrem em igualdade de condições, nos termos do art. 76, §2º c/c o art. 16, I, ambos da Lei n. 8.213/91, mostra-se absolutamente correto o proceder da autarquia previdenciária, que determinou o seu desmembramento, sendo, de rigor, improcedente o pedido.

VI - Em se tratando de beneficiária da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

VII - Carência de ação de parte do pedido afastada. Apelação do réu e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, afastar a carência de ação de parte do pedido e, no mérito, (art. 515, §3º, do CPC), dar provimento à apelação do réu e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040449-34.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040449-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RITA DE CASSIA MARQUES MARTINS incapaz e outro
: LORENA MARQUES MARTINS incapaz
ADVOGADO : SP118483 ARTUR JOSE ANTONIO MEYER
REPRESENTANTE : CLAUDIA AMELIA MARQUES
ADVOGADO : SP118483 ARTUR JOSE ANTONIO MEYER
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202751 CAROLINA PEREIRA DE CASTRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00041-0 1 Vr ITARIRI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. MENORES SEM BENS SOB GUARDA NÃO-CIRCUNSTANCIAL DO AVÔ. ÓBITO DO DETENTOR DA GUARDA APÓS A ALTERAÇÃO DO ART. 16, § 2º, DA LEI Nº 8.213/91. SENTIDO DA EXPRESSÃO "MENOR TUTELADO". TERMO INICIAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I - Resta comprovada a condição de segurado do falecido, uma vez que este era titular do benefício de aposentadoria por invalidez à época do óbito.

II - Como o avô das demandantes obteve a guarda de direito, e considerando o esmaecimento do poder familiar de seus pais, ante o não cumprimento de seus deveres, notadamente o de prestar alimentos, é de se reconhecer que tal guarda deve equiparar-se à tutela, já que os requisitos desta estavam há muito cumpridos.

III - O instituto da tutela - tanto no Código Civil de 1916, como no atual - objetiva, principalmente, a proteção do menor com patrimônio, ou seja, destina-se primordialmente à preservação de seus bens, não se justificando, portanto, a interpretação no sentido de que o art. 16, § 2º, da Lei 8.213/91 tenha dado prioridade à proteção social do menor com patrimônio material.

IV - A interpretação adequada a ser dada à expressão "menor tutelado", contida na atual redação do artigo 16, § 2º, da Lei nº 8.213/91, é aquela que considera, para fins previdenciários, que menor tutelado não é apenas o declarado judicialmente, mas também o menor sem patrimônio material, cujos pais decaíram implicitamente de seu poder familiar e que não esteja sob guarda circunstancial.

V - As ora demandantes possuíam menos de 18 anos de idade por ocasião do óbito do segurado instituidor (nascidas em 03.02.1999 e 09.09.2003, contavam com 09 e 04 anos de idade, respectivamente, na data do falecimento de seu avô), não incidindo a prescrição contra elas, nos termos do artigo 79 da Lei n. 8. 213/91, razão

pela qual o início de fruição da pensão por morte em comento deve ser a data do óbito.

VI - A correção monetária incide sobre as prestações em atraso, desde as respectivas competências, na forma da legislação de regência, observando-se que a partir de 11.08.2006 deve ser considerado o INPC como índice de atualização dos débitos previdenciários, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.741/2003, c.c o art. 41-A da Lei nº 8.213/91, com a redação que lhe foi dada pela Medida Provisória nº 316, de 11 de agosto de 2006, posteriormente convertida na Lei nº 11.430, de 26.12.2006, não se aplicando no que tange à correção monetária as disposições da Lei 11.960/09 (AgRg no REsp 1285274/CE - Resp 1270439/PR).

VII - Os juros de mora são aplicados na forma prevista no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

VIII - A base de cálculo dos honorários advocatícios corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, uma vez que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo a quo, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte, fixando-se o percentual em 15%, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

IX - As autarquias são isentas das custas processuais (artigo 4º, inciso I da Lei 9.289/96), porém devem reembolsar, quando vencidas, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora (artigo 4º, parágrafo único).

X - Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018791-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018791-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: ALICE RODRIGUES DE SOUZA COSTA
ADVOGADO	: SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG.	: 10027418920148260362 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA - PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA A CONCESSÃO DO PROVIMENTO ANTECIPADO - IRREVERSIBILIDADE DO PROVIMENTO.

I - Prevê o art. 273, *caput*, do CPC, que o magistrado poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

II - Comprovado que a autora é idosa e não tem condições de prover seu próprio sustento, ou tê-lo provido por sua família, impõe-se a concessão do benefício assistencial previsto no art. 203, V, da Constituição da República.

III - Tem-se que o artigo 20, parágrafo 3º, da Lei nº 8.742/93, não é o único critério objetivo para aferição da hipossuficiência, razão pela qual é de se reconhecer que muitas vezes o quadro de pobreza há de ser aferido em função da situação específica da pessoa que pleiteia o benefício. (Precedentes do E. STJ).

IV - Não há que se falar em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, considerando não se tratar de

medida liminar que esgota o objeto da demanda.
V - Agravo de Instrumento do INSS a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 12453/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029377-79.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029377-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VANDERLEI DE SA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311196B CARLOS ALEXANDRE DE SOUZA PORTUGAL
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00281-3 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006392-38.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006392-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197183 SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON DO AMARAL LEITE
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063923820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001456-29.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001456-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE RENATO DIAS
ADVOGADO : SP185933 MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00014562920104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009115-24.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.009115-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : TEREZA NUNES
ADVOGADO : SP142792 CRISTIANE SCUDELER VIOLINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125483 RODOLFO FEDELI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KEVIN WILLIAN SILVA VIEIRA DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP165329 RENÉ EDNILSON DA COSTA e outro
REPRESENTANTE : ANGELICA SILVA VIEIRA
ADVOGADO : SP165329 RENÉ EDNILSON DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00091152420034036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. MÃE EM RELAÇÃO AO FILHO. EXISTÊNCIA DE DEPENDENTES DA PRIMEIRA CLASSE. EXCLUSÃO DAS CLASSES SEGUINTEs. ARTIGO 16, §1º, LEI 8213/91.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 26, I, e 74 da Lei 8.213/91.
2. É necessário, ainda, o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; condição de segurado do *de cujus*, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).
3. A autora é mãe do *de cujus*. Sendo assim, somente estaria autorizada a receber o benefício de pensão por morte em caso de inexistência de dependentes de primeira classe, nos termos do § 1º art. 16 da Lei 8213/91.
4. No caso dos autos, o filho do *de cujus* já recebe o benefício de pensão por morte (NB 138.894.011-3), o que exclui o direito de dependentes de outras classes, como é o caso dos autos.
5. Apelação desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013158-95.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.013158-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GENY HISAKO SASSAKI
ADVOGADO : SP192429 ELIZABETH MURASSAWA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186663 BEATRIZ DE ARAUJO LEITE NACIF HOSSNE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131589520114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028922-17.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028922-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JORGE LUIZ BATISTA
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00047-9 2 Vr TATUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028458-37.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.028458-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IRINEU LINDORIO
ADVOGADO : SP128685 RENATO MATOS GARCIA

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00203-5 4 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007424-95.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.007424-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ARNALDO MIRANDA DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074249520134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003345-16.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.003345-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ALCEU MORO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033451620144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001869-95.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.001869-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONILDA BELINATTI MENARDO
ADVOGADO : SP170707 ALESSANDRO RICARDO MAZONETTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP297583 ISABELA CRISTINA PEDROSA BITTENCOURT
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00073-3 1 Vr COSMOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE.

1. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, em tese, seria devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 09/08/2006, época em que o INSS permitia a regularização *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.
2. Não regularizado o débito em nome do *de cujus*, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na esfera judicial.
3. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014006-75.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014006-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CRISTIANA VIEIRA DA SILVA e outros
: JHONATAS VIEIRA DA SILVA DOMINGUES incapaz
: ANDREI VIEIRA DA SILVA DOMINGUES incapaz
ADVOGADO : SP138120 LUCIANA PILAR BINI ROJO CARDOSO
REPRESENTANTE : CRISTIANA VIEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP138120 LUCIANA PILAR BINI ROJO CARDOSO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00166-6 1 Vr IBIUNA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE.

1. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, em tese, seria devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 23/03/2000, época em que o INSS permitia a regularização *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.
2. Não regularizado o débito em nome do *de cujus*, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na esfera judicial.
3. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001001-36.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001001-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SAMUEL BESSORNIA
ADVOGADO : SP230110 MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP208963 RACHEL DE OLIVEIRA LOPES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010013620114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014042-20.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014042-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA INES DEL VECHIO ROSSINI
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00060-0 2 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010010-76.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.010010-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ERMINIO CESAR BELVEDERE
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00100107620114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE (TENSÕES ELÉTRICAS SUPERIORES A 250 VOLTS). LABOR APÓS DECRETO Nº 2.172/97. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE.

1. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86.
2. É assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente. Assim, o segurado que ficou exposto a risco por eletricidade de forma não eventual ou ocasional, tem direito ao cômputo do tempo de serviço como especial para fins de aposentadoria.
3. Agravo legal interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

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

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009665-06.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009665-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SEBASTIAO INOCENCIO FERREIRA
ADVOGADO : SP186220 ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP227377 TITO LIVIO QUINTELA CANILLE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 13.00.00025-8 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026315-31.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131069 ALVARO PERES MESSAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINA BISPO DE SANTANA
ADVOGADO : SP260711 ANTONIO CARLOS DE AZEVEDO COSTA JUNIOR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00132-3 4 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007906-87.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.007906-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OTAVIANO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00079068720064036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Os juros são consectários legais da obrigação principal, motivo pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência, assim como a correção monetária.
4. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 15% do valor da condenação, consideradas as prestações vencidas até a data da decisão agravada.
5. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001075-07.2013.4.03.6109/SP

2013.61.09.001075-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP206809 LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDEMIR PASSOS DA SILVA
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010750720134036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em

consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009015-57.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.009015-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALTENOR AUGUSTO DA SILVA
ADVOGADO : SP145163 NATALIE REGINA MARCURA LEITAO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090155720124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004740-02.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.004740-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140789 ADRIANA FUGAGNOLLI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILSON BOLDIN
ADVOGADO : SP267739 REGIANE VICENTINI GORZONI e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00047400220114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000064-21.2010.4.03.6311/SP

2010.63.11.000064-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP209056 ELIANE DA SILVA TAGLIETA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROSICLER RAMPANI DOS SANTOS
ADVOGADO : SP290321 PAULO DE ALMEIDA FERREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000642120104036311 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS INSS/PRES 118/2005, 11/2006 E 15/2007.

1. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; condição de segurado do *de cujus*, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

2. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, é devido o restabelecimento do benefício, pois o óbito ocorreu em 26/09/1995, e o INSS autorizava o recolhimento *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, para fins de manutenção da qualidade de segurado, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.

3. Reexame necessário e apelação do INSS desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004935-56.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004935-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CRISTHIANE DE FREITAS SALES DA COSTA e outros
: LETICIA CHRISTINA SALES CAVALCANTE incapaz
: ALINE DIAS DE ANDRADE ADJACIR
ADVOGADO : SP186209B ALMIDE OLIVEIRA SOUZA FILHA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049355620114036183 9V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS INSS/PRES 118/2005, 11/2006 E 15/2007.

1. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, em tese, seria devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 20/05/1999, época em que o INSS permitia a regularização *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.
2. Não regularizado o débito em nome do *de cujus*, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na esfera judicial, competindo à parte autora, regularizar o débito na esfera administrativa.
3. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003733-44.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.003733-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CELIA MARIA VELLUTINI WERNER
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037334420084036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS INSS/PRES 118/2005, 11/2006 E 15/2007.

1. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, em tese, seria devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 20/05/1999, época em que o INSS permitia a regularização *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.
2. Não regularizado o débito em nome do *de cujus*, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na esfera judicial, competindo à parte autora, regularizar o débito na esfera administrativa.
3. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031651-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.031651-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACEMA DE ALMEIDA GONCALVES
ADVOGADO : SP195967 CARINA VEIGA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00111-0 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. NULIDADE. AUSÊNCIA DE COMPROVANTE DE CARTA DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - ÔNUS DA PROVA - ALEGAÇÃO DE NÃO RECEBIMENTO - FATO NEGATIVO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DA CITAÇÃO (ART. 74, II, DA LEI 8.213/91).

1. O ônus da prova, quanto a fato negativo, que dá ensejo a impedimento, modificação ou extinção do direito do autor, recai sobre o réu, nos termos do art. 333, II, do CPC.
2. No caso dos autos, o INSS apresentou contestação de mérito e, na sua apelação, sustenta que a parte autora não tem direito ao benefício, restando caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão. Precedente do STF.
3. Nos termos do art. 74 da Lei 8.213/91, a pensão por morte será concedida, quando comprovados a condição de dependência econômica, e a qualidade de segurado do falecido, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria.
4. O termo inicial do benefício deve ser fixado na data citação, pois não há prova nos autos do requerimento do benefício no prazo previsto no art. 74, inciso I, da Lei 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97.
5. Preliminar rejeitada. Reexame necessário, tido por interposto, e apelação do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar e dar parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005579-48.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.005579-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124375 OLGA APARECIDA CAMPOS MACHADO SILVA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2393/2471

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : REGIVAL CANDIDO DA SILVA
AGRAVADA : SP178874 GRACIA FERNANDES DOS SANTOS DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00055794820114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016099-86.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016099-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146217 NATASCHA PILA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARINHO DE PAULA VIEIRA
ADVOGADO : SP244440 NIVALDO SILVA PEREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00160998620094036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013024-95.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.013024-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MG100936 DANILA ALVES DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NILVA BANDEIRA MARTINS
ADVOGADO : MS012822 LUANA MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 08000288820118120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. IMPOSSIBILIDADE.

1. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; condição de segurado do *de cujus*,

ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

2. No caso dos autos, há que se reconhecer que houve a perda da qualidade de segurado do falecido à época do óbito (25/07/2008), pois transcorrido entre a data do último recolhimento individual (03/2004) e a data do óbito (25/07/2008), tempo superior a 24 meses de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, §1º, da Lei n. 8.213/91.

3. No tocante ao pedido de regularização do débito, a orientação desta Décima Turma é no sentido de que após a Instrução Normativa 15, de 15/03/2007, que alterou a redação do § 2º do artigo 282 da Instrução Normativa 11/2006, é vedada a possibilidade de regularização *post mortem* das contribuições em atraso do contribuinte individual.

4. Apelação do INSS provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002695-31.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002695-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ZULEIDE FERREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : SP260316 VILMAR BRITO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026953120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES **POST MORTEM**. IMPOSSIBILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ IMPOSTA À PARTE AUTORA. AFASTAMENTO.

1. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; condição de segurado do *de cujus*, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

2. No caso dos autos, há que se reconhecer que houve a perda da qualidade de segurado do falecido à época do óbito (05/05/2009), tendo em vista o transcurso de tempo superior a 36 meses de modo a suplantar o período de "graça" previsto no art. 15, II, §§1º e 2º, da Lei 8.213/91, já que o último vínculo empregatício foi encerrado em 19/12/1994.

3. Não obstante a alegação de que o *de cujus* exercia atividade laborativa à época do óbito, na condição contribuinte individual, a orientação desta Décima Turma é no sentido de que após a Instrução Normativa 15, de 15/03/2007, que alterou a redação do § 2º do artigo 282 da Instrução Normativa 11/2006, é vedada a possibilidade de regularização *post mortem* das contribuições em atraso do contribuinte individual.

4. A multa e a indenização impostas com base nos artigos 17 e 18 do Código de Processo Civil devem ser afastadas, visto que não verificada por parte da recorrente nenhuma conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo.

5. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004066-59.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.004066-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ADILSON RODRIGUES RESENDE
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00040665920124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007611-35.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.007611-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE SILVINO
ADVOGADO : SP124496 CARLOS AUGUSTO BIELLA e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076113520124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ATIVIDADE INSALUBRE. EPI EFICAZ.

1. Inexiste qualquer ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
2. A decisão agravada adotou posicionamento desta Décima Turma no sentido de que a prova pericial não trouxe informação de que a utilização do EPI elidiu a insalubridade do ambiente de trabalho da parte autora.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003183-55.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.003183-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MS010685 JOAO BATISTA MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JAQUELINE BIANCA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : MG100962 DELSO SILVA NEVES
SUCEDIDO : WANDERLEY LUIZ RODRIGUES falecido
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002710-69.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002710-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLESIO CARDOSO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
No. ORIG. : 00027106920134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011441-09.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.011441-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RJ100339 VINICIUS LAHORGUE PORTO DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DULCIDIO ACORCI
ADVOGADO : SP074622 JOAO WILSON CABRERA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002083-65.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002083-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NELSON LUIZ SOBRINHO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
No. ORIG. : 00020836520134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004082-53.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004082-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HUMBERTO LEME DO PRADO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00040825320134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003537-80.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003537-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS COUTINHO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00035378020134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013114-08.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.013114-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : GERMANO BOHLANT
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00131140820134036183 8V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002075-82.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002075-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ ANTONIO CANDIDO DA SILVA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP183111 IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020758220114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). ATIVIDADE ESPECIAL. ELETRICIDADE (TENSÕES ELÉTRICAS SUPERIORES A 250 VOLTS). LABOR APÓS DECRETO Nº 2.172/97. RECONHECIMENTO. POSSIBILIDADE.

1. Embora a eletricidade não conste expressamente do rol de agentes nocivos previstos no Decreto nº 2.172/97, sua condição especial permanece reconhecida pela Lei nº 7.369/85 e pelo Decreto nº 93.412/86.
2. É assegurado o adicional de periculosidade aos empregados que trabalham em contato com energia elétrica durante a jornada de trabalho, em condições de risco, permanentemente ou de forma intermitente. Assim, o segurado que ficou exposto a risco por eletricidade de forma não eventual ou ocasional, tem direito ao cômputo do tempo de serviço como especial para fins de aposentadoria.
3. Agravo legal interposto pelo INSS desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010791-28.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.010791-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARICELSO ARAUJO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233486 TATIANA CRISTINA DELBON
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00101-5 1 Vt CACONDE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003822-73.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.003822-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDUARDO PEREIRA DO NASCIMENTO FILHO
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00038227320134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001292-96.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001292-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VICENTE GUSTAVO MOREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012929620134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002468-13.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002468-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ARI VALERIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024681320134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004158-77.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004158-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP148615 JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURICIO FERREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
No. ORIG. : 00041587720134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE MERA REVISÃO DE ENTENDIMENTO. IMPROPRIEDADE.

1. A pretensão do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ao acoimar de omissis e obscuro o V. Acórdão, por

não ter sido analisado o tema da utilização do equipamento de proteção individual, não é outra senão a de rediscutir o próprio mérito da orientação firmada pelo V. julgado, propósito para o qual os Declaratórios se mostram incabíveis. Precedentes do E. STJ.

2. Embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001269-53.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.001269-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: SP131523 FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: FERNANDO JORGE MAK
ADVOGADO	: SP206941 EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00012695320134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009933-
86.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.009933-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP125904 AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ANA SILVIA DA SILVA GODINHO incapaz
ADVOGADO : SP050980 ROSITA ALVES MOURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
REPRESENTANTE : GUSTAVO CORREA GODINHO
ADVOGADO : SP050980 ROSITA ALVES MOURA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.
2. Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002040-87.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002040-1/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2409/2471

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS INSS/PRES 118/2005, 11/2006 E 15/2007.

1. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, em tese, seria devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 20/05/1999, época em que o INSS permitia a regularização *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.
2. Não regularizado o débito em nome do *de cuius*, e considerando a impossibilidade de prolação de decisão judicial condicional, torna-se incabível a concessão do benefício de pensão por morte na esfera judicial, competindo à parte autora, regularizar o débito na esfera administrativa.
3. Apelação da parte autora parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003974-57.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.003974-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ANTONIO DE ASSIS
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. DECLARATÓRIA PARA RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL E URBANO. EXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL E TESTEMUNHAL. ATIVIDADE ESPECIAL. CONVERSÃO. MOTORISTA DE TRANSPORTE COLETIVO. MOTORISTA DE CAMINHÃO DE LIXO URBANO. INSALUBRIDADE. COMPROVAÇÃO. USO DE EPI. NÃO DESCARACTERIZAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REQUISITOS PREENCHIDOS.

1. Existindo início razoável de prova material e prova testemunhal idônea, é admissível o reconhecimento de tempo de serviço prestado por ruralista sem o devido registro em CTPS.
2. O período de atividade rural anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 deve ser computado como tempo de serviço, mas não pode ser considerado para efeito de carência (art. 55, § 2º).
3. Período urbano (27/01/1972 a 07/02/1972). Prova material que se satisfaz com a existência nos autos de documento emitido pela CEF (fls. 44), dando conta do registro da empresa (00619270), da CTPS (0009272/00303), data da admissão (27/01/1972), data da opção pelo regime do FGTS (27/01/1972) e liberação do pagamento do valor depositado na conta vinculada. Tratando-se de "empregado" e do disposto na CLT quanto à projeção do aviso prévio (data da baixa na CTPS), esse lapso é computado para todos os efeitos como tempo de

serviço.

4. Para o período de 01/10/1974 a 12/11/1976, trabalhado para Organização Magnata de Transportes Ltda, existe anotação em CPTS (fls. 217), observando-se que no campo das anotações gerais da CPTS a empregadora do autor fez contar que a data correta do início do vínculo empregatício, em 01/10/1974, e término em 12/11/1976 (fls. 226), inclusive, autorização para movimentação da conta vinculada (fls. 116). Observa-se que as fls. 233, na CPTS 08084, série 00046/SP consta a anotação feita pela empresa sem qualquer rasura.

5. É considerada especial a atividade exercida como motorista de caminhão/ônibus, pelo enquadramento em categoria profissional, previsto no código 2.4.4 do Decreto 53.831/64, e ainda, com o relação à atividade de motorista de caminhão coletor de lixo urbano, em razão da exposição a agentes biológicos, tendo em vista ser motorista de coleta de lixo urbano, agente nocivo previsto no código 1.3.0 do Decreto nº 53.831/64 e nos códigos 3.0.1 e 4.0.0 do Decreto nº 3.048/99, em razão da habitual e permanente exposição aos agentes ali descritos.

6. Excluído em razão de ser *ultra petita* o reconhecimento da atividade especial de 27/01/1972 a 07/02/1972 e de 29/04/1995 a 02/07/1997, o autor totaliza, 33 (trinta e três) anos e 25 (vinte e cinco) dias de tempo de serviço, até 15/12/1998, e 37 (trinta e sete) anos, 5 (cinco) meses e 2 (dois) dias, até a data do requerimento administrativo (19/04/2004), o que autoriza a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, observado o regramento traçado pelo art. 188 A e B do Decreto 3.048/99.

7. Reexame necessário e apelação do INSS parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao reexame necessário e à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012124-75.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.012124-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIALVA PINHEIRO CANDIDO
ADVOGADO : SP153054 MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : ADIVALDO CANDIDO
ADVOGADO : SP078638 MAURO FURTADO DE LACERDA e outro
EXCLUIDO : LUCIANA PINHEIRO CANDIDO
: LUCIANO PINHEIRO CANDIDO
ADVOGADO : SP153054 MARIA DE LOURDES D AVILA VIEIRA e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. DECLARAÇÃO DE AUSÊNCIA. POR MORTE PRESUMIDA PARA FINS DE PENSÃO POR MORTE DE TRABALHADOR URBANO. LEI Nº 8.213 /91, ART. 78. REQUISITOS PREENCHIDOS. DIB. DATA DA DECISÃO JUDICIAL QUE DECLAROU A AUSÊNCIA DO SEGURADO (ART. 74, III, DA LEI 8.213/91).

1. A declaração de ausência para fins de pensão por morte (art. 78 da Lei 8.213/) não se confunde com a declaração de ausência de que cuidam o art. 22 do Código Civil e art. 1.159 do Código de Processo Civil.

2. Nos termos do art. 78 da Lei 8.213/91, a morte presumida do segurado, será declarada pela autoridade judicial competente, depois de 6 (seis) meses de ausência, e concedida pensão provisória, quando comprovados, ainda, a condição de dependência econômica e a qualidade de segurado do *ausente*, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria

3. Dispõe o art. 74 da Lei 8.213/91 que a data da decisão judicial é o termo *a quo* do benefício.

4. Preliminar rejeitada. Reexame necessário, tido por interposto, parcialmente provido. Apelações desprovidas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, dar parcial provimento ao reexame necessário, tido por interposto, e negar provimento às apelações do INSS e da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053352-43.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.053352-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JONAS HENRIQUE DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP206225 DANIEL FERNANDO PIZANI
REPRESENTANTE : DORCELINA ROSA DE JESUS DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00161-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. PAIS DESTITUÍDOS DO PODER FAMILIAR. MANUTENÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE PRESTAR ALIMENTOS. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PARA FINS PREVIDENCIÁRIOS.

1. O ponto controvertido nestes autos está na condição de dependente do autor em relação a sua falecida mãe.
2. Consta à margem da certidão de nascimento do autor averbação da sentença de destituição do poder familiar que a falecida Vera Aparecida Rodrigues da Silva exercia sobre o requerente, tendo sido nomeada como tutora Dorcelina Rosa de Jesus da Silva, mãe da segurada falecida e avó do autor.
3. O Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) estabelece como modalidade de medida pertinente aos pais ou responsáveis a destituição do poder familiar, que deverá ser "decretada judicialmente, em procedimento contraditório" (art. 24, com redação dada pela Lei n. 12.010/09).
4. A medida em questão, por si só, não caracteriza o rompimento do vínculo com a mãe biológica. A obrigação de prestar alimentos pelos pais suspensos do poder familiar continua existindo pela própria redação do art. 163, parágrafo único, do Estatuto. Deste modo, não há que se falar em cancelamento do registro de nascimento e, conseqüentemente, de rompimento dos vínculos de parentesco e obrigações ou deveres disto decorrentes.
5. Necessário observar que averbação não se confunde com cancelamento de registro, eis que averbar é fazer constar à margem de um registro as ocorrências que, por qualquer modo, o alterem. Por sua vez, o cancelamento torna sem efeito jurídico o registro anterior. Somente com a adoção ocorre o cancelamento do registro original, com a confecção de novo, estabelecendo assim novos vínculos de parentesco, agora em relação aos adotantes e adotados (47, *caput* e § 2º).
6. Ademais, a Lei 12.010/2009, ao tratar da guarda e responsabilidade de crianças e adolescentes, alterou a redação do § 4º do art. 33 do ECA, estabelecendo que o dever de prestar alimentos, assim como o direito a visitas somente se extinguem automaticamente quando a medida for aplicada em preparação para a adoção.

7. Embora o autor, nascido em 22/04/1991, tenha como tutora a sua avó paterna, desde 16/03/1994, é certo que não deixou de ser dependente de sua falecida mãe, eis que não foi rompido o vínculo biológico. Some-se que as testemunhas ouvidas nos autos sustentam que a media de destituição do poder familiar decorreu do fato de a mãe do requerente apresentar problemas de saúde, mas que a mesma sempre manteve contato com o requerente, ajudava a avó no sustento e educação do filho, inclusive, participava das reuniões escolares, sendo que, antes do falecimento, doou ao filho o imóvel de que era proprietária.

8. Demonstrado nos autos que o autor, apesar de estar sob a tutela da avó, era também dependente em relação à sua falecida mãe, nos termos do art. 16 da Lei 8.213/91.

9. Apelação do INSS desprovida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004034-85.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.004034-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CLEUSA APARECIDA ROSA ALVES
ADVOGADO : SP123598 ROSALI DE FATIMA DEZEJACOMO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP205671 KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040348520124036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS DO BENEFÍCIO. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS INSS/PRES 118/2005, 11/2006 E 15/2007.

1. Para a concessão do benefício de pensão por morte é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; condição de segurador do *de cujus*, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).

2. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, é devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 27/11/1998, e o INSS permitia a regularização *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.

3. Apelação da parte autora provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação da parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008268-94.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.008268-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ISABEL CRISTINA DE MORAES REZENDE e outro
: GABRIELA DE MORAES REZENDE
ADVOGADO : SP060740 IVANI AUGUSTA FURLAN FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082689420034036183 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REQUISITOS PREENCHIDOS. [Tab]QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO.

1. A pensão por morte é benefício previdenciário devido ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, não sendo exigível o cumprimento de carência, nos termos dos artigos 26, I, e 74 da Lei 8.213/91.
2. É necessário, ainda, o preenchimento dos seguintes requisitos: qualidade de dependente, nos termos da legislação vigente à época do óbito; condição de segurado do *de cujus*, ou, perdida esta, o preenchimento dos requisitos para a concessão de aposentadoria (artigos 15 e 102 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97).
3. Embora conste na CTPS do falecido anotação de contrato de trabalho findo em 03/06/1997, o que não daria direito aos seus dependentes, considerando-se a data do óbito, em 28/10/1999, ao benefício de pensão por morte, a parte autora juntou aos autos documentos emitidos pelo Ministério do Trabalho e Emprego, comprovando que o falecido recebeu três parcelas do seguro desemprego, em 23/01/1999, 27/02/1999 e 15/03/1999, aliada à perícia médica indireta, realizada em 23/11/1999, concluindo que o falecido era portador de "Depressão Maior" há mais de 10 anos anteriores à data do óbito, que associado ao uso de drogas lícitas e ilícitas podem ter desencadeado ou mesmo contribuído para o quadro depressivo, que culminou na "asfixia mecânica por enforcamento".
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001473-95.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001473-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LEONISIO APARECIDO RIBEIRO

ADVOGADO : SP145484 GERALDO JOSE URSULINO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014739520114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONDIÇÃO DE SEGURADO. CONTRIBUIÇÕES *POST MORTEM*. POSSIBILIDADE. INSTRUÇÕES NORMATIVAS INSS/PRES 118/2005, 11/2006 E 15/2007.

1. Considerando-se que a legislação aplicável é aquela vigente à época do óbito, é devido o pagamento do benefício, pois o óbito ocorreu em 28/07/2004, e o INSS autorizava o recolhimento *post mortem* das contribuições devidas pelo contribuinte individual para fins de concessão da pensão por morte, para fins de manutenção da qualidade de segurado, até o advento da Instrução Normativa nº 15, de 15/03/2007.

2. Cabível à concessão do benefício de pensão por morte na esfera judicial, ante a regularização débito em nome do *de cujus*, pelos seus dependentes.

3. Apelação provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000897-19.2013.4.03.6122/SP

2013.61.22.000897-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ISAQUE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP233031 ROSEMIR PEREIRA DE SOUZA
: SP320175 LEONARDO LEANDRO DOS SANTOS
: SP332827 AMANDA FLAVIA BENEDITO VARGA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008971920134036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2416/2471

DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002893-28.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002893-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR	: LUIZ OTAVIO PILON e outro
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO	: PAULO SERGIO PREVIATO
ADVOGADO	: SP148304A ALCEU RIBEIRO SILVA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00028932820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VÍCIOS ENSEJADORES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO DEMONSTRAÇÃO PELO EMBARGANTE. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A real pretensão destes embargos de declaração é alteração do julgado, em face do mero inconformismo com o resultado do julgamento, sendo certo que tal pretensão não se coaduna com o objetivo da presente via dos declaratórios, destinada a sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006006-62.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.006006-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : APARECIDA DE LOURDES ZANELATO
ADVOGADO : SP254276 ELIZELTON REIS ALMEIDA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258355 LUCAS GASPAS MUNHOZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060066220134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA.

1.O Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de que as razões recursais devem guardar correlação com o *decisum* impugnado.

2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 12456/2014

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016705-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016705-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ROBERTO SOARES DOS REIS
ADVOGADO : SP155429 LÍGIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167053820104036100 6V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001237-34.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001237-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : DANIELLE MUNIZ MENEZES DE OLIVEIRA SIMAO
ADVOGADO : SP147627 ROSSANA FATTORI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012373420104036100 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). PRINCÍPIOS DA ECONOMIA PROCESSUAL E FUNGIBILIDADE RECURSAL. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo legal, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quanto o embargante, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.
2. O inconformismo acerca de determinado provimento jurisdicional deve ser veiculado pela via própria, como na espécie, que a decisão, ao examinar a matéria referente à legitimidade para impetrar mandado de segurança visando o recebimento de parcelas do seguro desemprego, adotou entendimento contrário à pretensão da parte autora, sem, no entanto, incorrer no vício que aponta.
3. Embargos de declaração recebidos como agravo legal, ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, receber os embargos de declaração como agravo legal e negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33129/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005829-68.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005829-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : GL ELETRO ELETRONICOS LTDA
ADVOGADO : SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00058296820034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que acolheu parte dos pedidos deduzidos em sede de ação ordinária que busca a anulação da NFLD 35.040.301-5.

No recurso, o autor sustenta, em resumo, o seguinte: (i) não incidência da Taxa Selic sobre os valores remanescentes da NFLD; (ii) inconstitucionalidade da alíquota de 3% a título de SAT, devendo ser tal contribuição calculada à razão de 1%; (iii) condenação da apelada ao pagamento da verba honorária, considerando a ocorrência de sucumbência mínima de sua parte.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de

jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

DA TAXA SELIC.

O artigo 13, da Lei 9.065/95, substituiu a taxa de juros estabelecida no artigo 84, I, da Lei nº 8.981/95 (taxa média mensal de captação do Tesouro Nacional relativa à Dívida Mobiliária Federal Interna), determinando que, a partir de 01.04.95, os tributos e contribuições recolhidos no âmbito federal pagos em atraso sofreriam a incidência da Taxa Selic.

Vale destacar que a Medida Provisória 1.571/97 alterou o artigo 34 da Lei 8.212/91, o qual passou a estabelecer que os créditos previdenciários e outras importâncias arrecadadas pelo INSS pagos "com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC".

É fato incontroverso nos autos que os valores remanescentes da NFLD impugnada no feito se referem ao período posterior a janeiro/1998, quando o ordenamento jurídico pátrio já estabelecia que os créditos previdenciários deveriam observar tal sistemática no que se refere aos juros e correção monetária, donde se conclui que tal sistemática não implica em violação ao artigo 150, I da Constituição, posto que, em tal oportunidade, já havia lei a autorizando.

A aplicação da Taxa Selic não viola, também, os artigos 7º e 161, §1º, ambos do CTN e 59 da Constituição Federal, posto que os dispositivos do CTN expressamente consignam que outra taxa de juros poderá ser aplicada, desde que prevista em lei, não exigindo que esta seja uma lei complementar, de modo que a instituição da Selic por meio de lei ordinária se afigura plenamente legítima.

Nesse cenário, constata-se que a pretensão recursal não merece prosperar, estando a decisão apelada em harmonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA NACIONAL DE APRENDIZAGEM DO COOPERATIVISMO (SESCOOP). EXIGIBILIDADE DO ADICIONAL DESTINADO AO SEBRAE. LEI 8.620/93. IMPOSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA. EXTINÇÃO. LEIS Nºs 7.789/89 E 8.212/91. NÃO-OCORRÊNCIA. SELIC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da Contribuição destinada antes ao SESC, SENAC, SESI, SENAI para o SESCOOP (Serviço Nacional de Aprendizagem do Cooperativismo) não repercutiu na exigibilidade do adicional destinado ao SEBRAE. Obrigam-se, portanto, as prestadoras de serviço ao recolhimento de tais contribuições. 2. O parcelamento em 240 meses, nos termos da Lei nº 8.620/93, tem natureza de favor fiscal e somente pode ser deferido às empresas que cumprirem todas as exigências legais. 3. A contribuição destinada ao INCRA permanece plenamente exigível, tendo em vista não ter sido extinta pelas Leis n.º 7.787/89 e n.º 8.213/91 (REsp 977.058/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC em 22/10/2008, DJe 10/11/2008). 4. A jurisprudência admitiu a legalidade da TR/TRD como taxa de juros, consoante estabeleceu a Lei nº 8.218/91. 5. A partir de 1º de janeiro de 1996, os juros de mora são devidos pela taxa Selic a partir do recolhimento indevido, não tendo aplicação o art. 167, parágrafo único, do CTN, a teor do disposto no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95. 6. Recurso especial não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:26/08/2010 CASTRO MEIRA RESP 200900178639 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1120855)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. INEXISTÊNCIA. DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A questão referente à multa é impertinente, já que estes encargos não são aplicados quando a Certidão de Dívida Ativa é originária de auto de infração por descumprimento de obrigação acessória. 2. O pedido de aplicação retroativa da Medida Provisória nº 1.571/97 que alterou o valor da multa prevista no artigo 35 da Lei nº 8.212/91, concernente ao pagamento das contribuições previdenciárias em atraso, é impertinente já que a execução em tela refere-se à multa pelo descumprimento da obrigação acessória exigida no art. 32 do mesmo diploma legal. 3. Não merece guarida a alegação de nulidade da Certidão da Dívida Ativa, porquanto, ao contrário do que afirma o apelante, estão presentes no título todos os requisitos exigidos pelo art. 202 do Código Tributário Nacional e pelo parágrafo 6º do art. 2º da lei 6.830/80(f. 19). 4. A alegada falta de lançamento não prospera, na medida em que há comprovante de notificação do lançamento nos autos (fs. 47/52) 5. Não se verifica a ocorrência de decadência ou prescrição. O fato gerador teve início em 08/02/1999, sendo que a constituição do crédito tributário, com a inscrição, se deu em 05/07/2001 e a propositura da ação de execução, em 12/03/2002. 6. A Taxa SELIC pode incidir sobre os débitos fiscais previdenciários, nos termos do art. 34, caput, da Lei n.º 8.212/91, dispositivo legal que não afronta a Constituição Federal. 7. Apelação conhecida em parte e desprovida. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 377 JUIZ SOUZA RIBEIRO AC 200361820608351 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1006591)

Posto isso, conclui-se que a decisão apelada não merece reforma, estando, conforme acima demonstrado, em total harmonia com a jurisprudência pátria, especialmente desta Corte, e com a melhor exegese dos artigos 59, 37, caput e 5º, LIV e LV, todos da Constituição Federal dos artigos 7º e 161, §1º, ambos do CTN.

DA CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO A TÍTULO DE SAT - SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO.

Alega-se que a contribuição destinada ao SAT, prevista no artigo 22, II da Lei 8.212/91 seria inconstitucional, por contrariar o artigo 154, I e 195, §4º, ambos da Constituição Federal, na medida em que não observada a necessidade de Lei Complementar e pelo fato da base de cálculo não ter sido discriminada da CF/88. Afirma, ainda, que tal contribuição não se harmoniza com os comandos do artigo 5º, 150, I e II, todos da CF/88, posto que não caberia ao regulamento definir o montante do tributo.

O art. 22, II, da Lei 8.212/91 não viola dos artigos 154, I, nem o artigo 195, §4º, ambos da CF/88. Isso porque, a base de cálculo prevista naquele dispositivo (remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos) encontra suporte no texto constitucional, o qual, de seu turno, antes da EC 20/98, previa como base de cálculo para as contribuições previdenciárias a "folha de salário (artigo 195, I da CF/88).

Logo, não há que se falar em necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição do SAT, tampouco em incompatibilidade de sua base de cálculo com o texto constitucional então vigente.

A par disso, cumpre anotar que o artigo 22, II, da Lei 8.212/91, define todos os elementos da hipótese matriz de incidência do tributo em tela, não implicando ofensa ao princípio da legalidade tributária o fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave".

Por tais razões, não se vislumbra qualquer incompatibilidade entre a alíquota exigida da apelante (3%) e o grau de risco de sua atividade (geração, transmissão e distribuição de energia elétrica), máxime porque não ficou demonstrado nos autos qualquer vício no seu enquadramento que justifique a redução da alíquota para 1%.

Nesse contexto, constata-se que não prospera a alegação de que a contribuição em apreço seria inconstitucional, o que, frise-se, já é objeto de pacífica jurisprudência do C. STF e também nesta Corte:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. TRABALHADORES AVULSOS. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Contribuição social. Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. Lei n. 7.787/89, artigo 3º, II. Lei n. 8.212/91, artigo 22, II. Constitucionalidade. Precedente. 2. A cobrança da contribuição ao SAT incidente sobre o total das remunerações pagas tanto aos empregados quanto aos trabalhadores avulsos é legítima. Precedente. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF EROS GRAU AI-AgR 742458 AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO) TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXCLUSÃO DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. CONTRIBUIÇÃO AO SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. ADICIONAL. ATIVIDADE PREPONDERANTE. GRAU DE RISCO. DEFINIÇÃO. DECRETO REGULAMENTADOR. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA EXIGÊNCIA. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. I - A exclusão da lide do Delegado da Receita Federal foi correta, já que a contribuição ao SAT era arrecadada e fiscalizada pelo INSS na época da impetração e da sentença. II - A contribuição social do Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, cuja incidência se dá sobre a folha de salários, nada mais é que parte daquela destinada ao custeio da Seguridade Social como um todo, em perfeita harmonia com a Carta Magna (CF, art. 7º, XXVIII, 194, 195 e 201 § 10º). III - A Lei 8212/91, art. 22, II não criou nova obrigação previdenciária ao estabelecer alíquotas da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, de acordo com a atividade preponderante da empresa e cujo risco seja considerado leve, médio ou grave (1%, 2% ou 3%). RE 343446-2/SC do STF (Pleno). IV - O decreto regulamentador não inovou a ordem jurídica ao definir atividade preponderante, para fins de recolhimento da contribuição acidentária conforme o grau de risco da empresa (RE 343446-2/SC, STF-Pleno, Rel. Min. Carlos Veloso, DJ 04/04/2003). V - O adicional da contribuição ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e legal, cuja destinação é o financiamento das aposentadorias especiais, decorrentes da exposição do segurado a condições especiais que prejudiquem a saúde ou integridade física do trabalhador (Leis 8212/91, art. 22, II e 8213/91, art. 57 e 58 e 9732/98). VI - No caso, sendo constitucional e legal a exigência previdenciária sub examen, não pode a impetrante eximir-se da obrigação de recolhê-la, nem pretender a declaração de inexistência de relação jurídica, tampouco a compensação ou a repetição dos valores já recolhidos a esse título. VII - Apelação da impetrante improvida. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B JUIZ NELSON PORFÍRIO AMS 199961000300946 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 211513)

EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais. III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos

conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I. IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - Recurso extraordinário não conhecido. (RE 343446 / SC - SANTA CATARINA RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO)

Por tais razões, mantenho a sentença.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A decisão apelada deixou de condenar a apelada ao pagamento da verba honorário, ao fundamento de que teria ocorrido sucumbência recíproca.

O autor pede para que a sentença seja reformada, eis que não seria o caso de sucumbência recíproca.

Razão lhe assiste.

A decisão apelada reconheceu que as contribuições cujos fatos geradores ocorreram no período de 1992 a 31.12.1997 decaíram, mantendo a exigibilidade apenas dos tributos cujos fatos geradores ocorreram após 01.01.1998.

Daí se constata que a maior parte do crédito impugnado foi anulado, o que significa que houve sucumbência mínima da apelante e não sucumbência recíproca das partes.

Nesse sentido, tem se manifestado esta Corte:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE OMISSÃO QUANTO À VERBA HONORÁRIA. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. SUCUMBÊNCIA DE PARTE MÍNIMA DO PEDIDO. CONDENAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. ARTIGO 21, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SENTENÇA QUE JULGA EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. NATUREZA DECLARATÓRIA E NÃO CONDENATÓRIA. INAPLICAÇÃO DO ARTIGO 20, PARÁGRAFO 3º, CPC. 1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, obscuridade ou contradição de que esteja eivado o julgado. 2. Caso concreto em que o acórdão foi omisso na apreciação das alegações trazidas pela embargante em seu recurso de apelação relacionadas à verba honorária. Saneamento que se impõe. 3. Decai de parte mínima do pedido o embargante quando a sentença acolhe conta de liquidação da Contadoria que se aproxima de seus cálculos, em comparação com os da parte contrária. 4. Hipótese em que a parte contrária, no caso, a União deve ser a única a pagar os honorários advocatícios. Inteligência do artigo 21, parágrafo único, CPC. 5. A sentença que julga embargos opostos à execução de título judicial tem cunho declaratório e não condenatório, pelo que se aplica o disposto no artigo 20, parágrafo 4º, do CPC. 6. Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos. (TRF3 JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C AC 200303990319737 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 906310 JUIZ WILSON ZAUHY)

Outro não é o entendimento do C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCIDÊNCIA DO ART. 21, P. ÚNICO, CPC. 1. A orientação firmada pelo Tribunal de origem não destoa do entendimento dominante nesta Corte Superior no sentido de que, sendo reconhecida a procedência parcial dos embargos à execução para reduzir a dívida, e havendo sucumbência mínima do embargado, imputa-se à parte vencida na maior parte os ônus da sucumbência, tomando-se como base de cálculo a diferença dos cálculos apresentados pelas partes. 2. Agravo regimental não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:25/04/2012 MAURO CAMPBELL MARQUES AGRESP 201102880604 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1296141)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "A" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. VIOLAÇÃO AO ART. 20, § 4º, DO CPC. INOCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO ART. 21, P. ÚNICO, CPC. ALÍNEA "C" DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL SOBRE O QUAL SUPOSTAMENTE RECAI A CONTROVÉRSIA. SÚMULA N. 284 DO STF, POR ANALOGIA. 1. Trata-se, na origem, de embargos à execução ajuizado pela Sabesp com alegação de excesso de execução. Na inicial, a embargante alegou que o excesso quantificava-se na ordem de R\$170.000,00 (cento e setenta mil reais); porém, após trabalhos de perícia, apurou-se que, de um total devido de mais de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais), o excesso encontrado não era superior a cerca de R\$20.000,00 (vinte mil reais), caracterizando sucumbência mínima da parte exequente, motivo pelo qual a parte embargante-executada, ora recorrente, deveria arcar com os ônus de sucumbência de forma integral. 2. Nas razões recursais, a parte recorrente sustenta ter havido violação aos arts. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que, como os embargos foram procedentes, não se pode imputar a ela pagamento de ônus da sucumbência. Aponta, ainda, dissídio jurisprudencial a ser sanado. 3. Esta Corte Superior, na esteira do que dispõe o art. 21, p. único, do CPC, possui entendimento pacífico de que, havendo sucumbência mínima, imputa-se à parte vencida na maior parte os ônus da sucumbência, tomando-se como base de cálculo o excesso apurado. Precedentes. 4. Impossível conhecer do

especial interposto com fundamento na alínea "c" do permissivo constitucional. É que, mesmo nestes casos, é necessária a indicação do dispositivo da legislação infraconstitucional federal sobre o qual recai a divergência, sob pena de atração da Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia (fundamentação deficiente). 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:09/03/2012 RESP 201101751925 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1297912 MAURO CAMPBELL MARQUES)

Portanto, não há que se falar em sucumbência recíproca, mas sim em sucumbência mínima da apelante, o que atrai a incidência do artigo 21, parágrafo único do CPC.

Por isso, reformo a sentença apelada, a fim de condenar a apelada a arcar com a verba honorária.

No que tange à fixação da verba honorária, afigura-se aplicável o artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC, o qual preceitua que *"Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior"*.

Isso significa que os honorários advocatícios devem ser fixados de forma equitativa, sendo de se frisar que nada impede que o magistrado se valha de um percentual incidente sobre o valor da causa ou sobre o proveito econômico para a fixação da verba honorária. Pelo contrário; tal conduta se faz plenamente possível, desde que, repita-se, o valor fixado seja equitativo. Essa é a inteligência jurisprudencial do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC:

PROCESSUAL CIVIL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA - FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO - SÚMULAS 211/STJ E 283 DO STF - REEXAME DE PROVAS: SÚMULA 7/STJ. 1. Não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC, se o Tribunal de origem decide, fundamentadamente, as questões essenciais ao julgamento da lide. 2. Não merece ser conhecido o recurso especial em relação à tese que não foi objeto de juízo de valor na instância ordinária, dada a ausência de prequestionamento. 3. Da mesma forma, é manifestamente inadmissível o recurso especial que não ataca os fundamentos suficientes para manter o acórdão recorrido, por faltar ao recorrente interesse recursal. Inteligência da Súmula 283 do STF, aplicável, por analogia, ao recurso especial. 4. Na fixação dos honorários advocatícios com amparo no art. 20, § 4º, do CPC, o magistrado pode eleger como base de cálculo tanto o valor da causa, como o valor da condenação ou, ainda, arbitrar valor fixo, levando em consideração o caso concreto à luz do art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c" do mesmo diploma legal (REsp 637.905/RS, Corte Especial). 5. A modificação dos honorários advocatícios fixados com base no juízo de equidade demanda o reexame das circunstâncias fáticas da causa, vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 07/STJ. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. (RESP 200702549545 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1001457)

Nesse cenário, fixo a verba honorária em R\$15.000,00 (quinze mil reais), o que me parece razoável, logo em harmonia com o artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC, considerando a complexidade da causa, a extensão processual, o valor dos débitos debatidos, o grau de zelo do causídico do apelante, e o fato de ter havido sucumbência - apesar de mínima - também por parte da apelante.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, dou parcial provimento à apelação da autora, apenas para reformar a sentença apelada no que tange à verba honorária, condenando a apelada a pagar à apelante, a tal título, a quantia de R\$15.000,00 (quinze mil reais).

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007993-43.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.007993-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : NEREIDE DE OLIVEIRA MEDEIROS

ADVOGADO : SP161329 HUMBERTO FERRARI NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2424/2471

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140659 SANDRO ENDRIGO DE AZEVEDO CHIAROTI

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária proposta por Nereide de Oliveira Medeiro contra a Caixa Econômica Federal - CEF objetivando a rescisão do contrato de financiamento habitacional com a restituição das parcelas pagas pela compra do imóvel, com o acréscimo da correção monetária e juros de mora.

A CEF apresentou contestação à fls. 42/51.

Réplica às fls. 65/76.

O laudo do contador do Juízo foi acostado às fls. 114/119.

A sentença de fls. 140/148 julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I do CPC; condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), suspenso nos termos da Lei nº 1060/50; isenta de custas por ter a autora litigado sob os auspícios da gratuidade judiciária; arbitrou os honorários do advogado no valor de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), nos termos a Resolução vigente, devendo a Secretaria providenciar o pagamento após o trânsito em julgado.

Em suas razões de apelação (fls. 151/160), sustenta a mutuária apelante:

- aplicabilidade do Código de Defesa ao Consumidor;
- presença de cláusulas abusivas que merecem ser anuladas;
- a apelante possui o direito em reaver as quantias por ela paga, sob pena de enriquecimento ilícito da requerida, nos moldes do artigo 53 do CDC;
- devolução de 90% das importâncias recebidas pela promitente vendedora;
- ilegalidade da aplicação do sistema SACRE;
- inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Contrato celebrado em 03 de novembro de 2000 (fls. 11/19); com prazo para amortização da dívida de 240 (duzentos e quarenta) meses, o Sistema de Amortização Crescente - SACRE, o reajuste das prestações e dos acessórios, e atualização do saldo devedor com base no coeficiente de atualização aplicável às contas vinculadas do FGTS.

Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos (fls.

108/112), dá conta de que a mutuária efetuou o pagamento de somente 13 (treze) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplente desde 10/08/2002, há quase 07 (sete) anos, se considerada a data de interposição do presente recurso (13.04.2009).

Todas as questões aventadas nestes autos já foram objeto de apreciação por este E. Tribunal, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões, frise-se, pacíficas e vigentes, são as seguintes:

Verifico que a apelante se limitou a hostilizar genericamente as cláusulas contratuais, sem trazer elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, baseou suas argumentações na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, na aplicação de índices, de reajustamento das parcelas e atualização de saldo devedor, diversos dos pactuados, o que não deve ser admitido ante a ausência de previsão legal e por respeito ao que foi avençado pelas partes, restando ausente a demonstração de plausibilidade do direito afirmado. Pleiteia, ainda, a devolução de 90% das importâncias recebidas pela promitente vendedora.

O que se verifica é a existência de um número reduzido de parcelas quitadas e um elevado número de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa contida na cláusula 16ª (fl. 14).

Confira-se:

(TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72)

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a

aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

O contrato em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor as regras devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Conforme julgado abaixo transcrito:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - SFH - CLÁUSULA SACRE - ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES DE SACRE PARA PRICE - QUEBRA DO EQUILÍBRIO FINANCEIRO - INEXISTÊNCIA - CDC - INAPLICABILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/86.

1 - A cláusula SACRE não implica em capitalização de juros e consiste num método em que as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manterem estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário.

2 - O autor não pode se valer do judiciário para alterar a cláusula de reajuste de prestações Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de SACRE para Tabela Price, tendo em vista o princípio da autonomia da vontade atrelado ao do pacta sunt servanda.

3 - Inexistência da alegada quebra do equilíbrio financeiro. Precedentes do STJ.

4 - O Código de Defesa do Consumidor é inaplicável ao caso em tela, pois não restou demonstrada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em questão.

5 - O Decreto-lei 70/66 é constitucional, de acordo com entendimento jurisprudencial pacificado. Precedente do STF.

6 - Agravo legal improvido."

(TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, ReLator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data:18/12/2008 página: 107)

DEVOLUÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

No contrato em análise, a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor regras, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação.

Tratando-se de ação de revisão contratual de imóvel adquirido pelo Sistema Financeiro de Habitação, o pedido de devolução das prestações já pagas passa a configurar a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão contratual de contrato de mútuo.

O artigo 586 do novo Código Civil assim dispõe:

"Art. 586. O mútuo é o empréstimo de coisas fungíveis. O mutuário é obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade."

Destarte, o mutuário não pode querer que a CEF receba bem diverso daquele que foi firmado em contrato, ou seja, as prestações pagas em dinheiro, senão caracterizaria dação em pagamento e não devolver bem diverso daquele pactuado.

Neste sentido os seguintes julgados:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RESCISÃO DO CONTRATO E DEVOLUÇÃO DO IMÓVEL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA DE VEROSSIMILHANÇA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE AFIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. O contrato firmado entre as partes é o de mútuo, e tem como finalidade a transferência, por um dos contraentes, da propriedade de bem fungível ao outro, que se obriga a lhe restituir coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade (Art. 586 do Código Civil).

2. Os agravantes, ao firmarem contrato de mútuo com o agente financeiro, receberam dinheiro para a compra do imóvel, ficando este como garantia hipotecária do empréstimo, ou seja, não receberam o imóvel, receberam dinheiro. Assim, deferir-se a devolução do imóvel, de forma unilateral, como pretendem os agravantes, significaria desvirtuar a natureza jurídica do contrato celebrado.

3. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional o Decreto-lei n. 70/66, sem prejuízo da possibilidade de o devedor defender, em juízo, os direitos que reputa possuir.

(TRF 3ª Região - Relator Des. Federal NELTON DOS SANTOS AI - 2003.03.00.013979-7 - Órgão Julgador- Segunda Turma - Data da decisão: 15/02/2005 - Fonte DJF3 - DATA: 09/06/2009)."

TABELA SACRE E ANATOCISMO

O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o método conhecido como Tabela SACRE ou Sistema de Amortização Crescente.

A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada.

Mister apontar que o sistema de amortização SACRE, sistema legalmente instituído e acordado entre as partes, "foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Sendo certo que, por esse sistema de amortização, as prestações mensais iniciais se mantêm próximas da estabilidade e ao longo do contrato os valores diminuem"(.). De se ver, portanto, que não podem os autores unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de sistema de amortização e índice de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

Neste sentido o seguinte julgado:

(TRF-3ª REGIÃO-- Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW Apelação Cível 2005.61.00.007163-7 QUINTA TURMA-Data da decisão: 25/08/2008 - Data da publicação :23/09/08)

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a cláusula 28ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl. 18).

Confiram-se:

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22)

(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).

(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera consequência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, o largo tempo decorrido entre o início do inadimplemento e a propositura da ação e os elementos trazidos aos autos, entendo que a decisão do magistrado

singular encontra-se em harmonia com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pelos mutuários, mantenho a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 25 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023426-79.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.023426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222923 LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINO FIGUEIREDO DE ARAUJO e outro
: LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO
ADVOGADO : SP049556 HIDEO HAGA e outro

DECISÃO

O SENHOR DESEMBAGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. contra a sentença proferida a fls.421/423 que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para adequar o valor em execução ao cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo (fls.365/382), devendo cada parte arcar com os seus honorários, na forma do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Sustenta o apelante que os cálculos da contadoria restam equivocados no sentido de que o autor Severino Figueiredo de Araujo foi reposicionado na referência AI em 11/94, a partir da qual, de acordo com a Portaria 2.179/98, não há mais nada a apurar.

Afirma, também, que o pagamento da diferença do percentual de 28,86% sobre os valores pagos a título de cargos de Direção e Assessoramento Superiores - DAS depende que qual cargo o servidor era detentor, não sendo cabível a sua aplicação integral a qualquer DAS.

Requer o provimento do recurso para que os cálculos do INSS sejam acolhidos integralmente.

Contrarrazões a fls.459/462.

É o relatório.

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

A jurisprudência dos Tribunais Pátrios já se encontra pacificada no sentido de que os valores percebidos a título de evolução funcional, concedidos por força de motivo diverso da previsão contida nas Leis nº 8.622/93 e 8.627/93, não podem ser deduzidos do reajuste de 28,86%. Os critérios adotados na Portaria MARE nº 2179/98 impõem a compensação de reajustes obtidos pelo servidor em virtude de sua evolução na carreira durante todo o período de janeiro de 1993 a junho de 1998, o que extrapola, de maneira significativa, o título executivo.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO COM DIPLOMAS LEGAIS POSTERIORES. DESCABIMENTO. LEI 8.627/93. COMPENSAÇÃO. PORTARIA MARE 2.179/98. DESCONSIDERAÇÃO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. SÚMULA 672/STF. REEXAME DE ELEMENTOS FÁTICO-PROBATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Hipótese em que a Corte local adotou a tese de que são devidas as compensações decorrentes de reajustes diferenciados concedidos pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, desconsiderados os critérios da Portaria MARE

2.179/98, na forma estabelecida pelo Supremo Tribunal Federal.

2. A jurisprudência do STJ, seguindo a orientação do STF, é firme no reconhecimento do direito dos servidores públicos civis ao reajuste em seus vencimentos no índice de 28,86%, concedido pelas Leis 8.622/93 e 8.627/93, devendo, todavia, do referido reajuste ser deduzido o percentual de aumento já concedido a esse título.

3. Conforme teor do enunciado sumular 672 do STF, apenas os reajustes concedidos pelas Leis 8.622/1993 e 8.627/1993 são passíveis de dedução.

4. Ademais, alterar o entendimento consignado pela instância ordinária no acórdão vergastado, de que somente foram compensados os reajustes concedidos com as Leis 8.627/1993 e 8.622/1993, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1306340/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 25/09/2014)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR ES PÙBLICOS CIVIS. PERCENTUAL DE 28,86%. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO CONSTANTE DAS FICHAS FINANCEIRAS. COMPENSAÇÃO DOS REAJUSTES CONCEDIDOS PELA LEI Nº 8.627/93. JUROS DE MORA CORRETAMENTE APLICADOS A PARTIR DA CITAÇÃO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Os cálculos dos exequentes foram albergados pela sentença porque os cálculos da Contadoria Judicial (R\$ 112.532,98), considerados corretos, superavam o valor executado (R\$ 111.627,32). Uma vez considerados corretos os cálculos da Contadoria, e não acolhidos simplesmente por motivo de adstrição ao pedido, ainda que os cálculos dos exequentes contenham alguma incorreção, estando corretos os cálculos da Contadoria, não faz nenhum sentido a reforma da sentença. 2. Os cálculos da Contadoria Judicial levaram em consideração a evolução funcional dos exequentes, nos exatos termos do título executivo e da Lei nº 8.627/93, compensando-se até três padrões de vencimento. Ademais, a União realizou seus cálculos em conformidade com a Portaria MARE 2.179/98, cuja utilização é indevida, pois os critérios nela adotados impõem a compensação de reajustes obtidos pelo servidor em virtude de sua evolução na carreira durante todo o período de janeiro de 1993 a junho de 1998, extrapolando o título executivo. 3. Quanto à base de cálculo, a insurgência da União beira à inépcia. Sim, pois impugna a sentença simplesmente afirmando que a base de cálculo adotada diverge daquela constante do sistema SIAPE, sem apontar fundamento suficiente para o acolhimento da base de cálculo do Sistema SIAPE, já que diferente daquela constante das fichas financeiras dos executados acostadas aos autos. 4. Nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ, o percentual de 28,86% deve incidir diretamente apenas sobre o vencimento básico e demais parcelas que não o tenham como base de cálculo, a fim de se evitar bis in idem. Sobre as verbas cuja base de cálculo seja o vencimento básico já reajustado, não deve incidir diretamente o percentual, uma vez que já incide de forma reflexa. Ou seja, o percentual deve incidir sobre toda a remuneração do servidor, afastando-se a sua aplicação direta às rubricas que tenham como base de cálculo o vencimento básico, a fim de evitar que, calculadas sobre o vencimento já reajustado, haja bis in idem. 5. Tendo em vista que a apelante adotou base de cálculo incorreta, ao que tudo indica desconsiderando rubricas sobre as quais o percentual deveria incidir, e que não há indícios de bis in idem nos cálculos da Contadoria Judicial, a r. sentença objurgada deve ser mantida, também neste ponto. 6. Os juros de mora foram aplicados pela Contadoria Judicial a partir da citação da executada, em fevereiro de 1998, nos exatos termos determinados no título executivo judicial. 7. Apelação improvida."

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1548773, Processo: 00024455820074036100, Órgão Especial: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, Data da decisão: 02/10/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/10/2012)

Ademais, a questão é objeto da Súmula nº 672 do Supremo Tribunal Federal:

"O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis 8622/1993 e 8627/1993, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais."

Desse modo, o posicionamento do autor Severino Figueiredo de Araujo na referência AI (Portaria 2.179/98) não implica no reajuste de 28,86%, conferido ao apelado, conforme julgados acima expostos.

A incidência desse reajuste sobre os DAS está prevista no artigo 1º do Decreto 2.693/98, sendo incontroverso o direito. Por outro lado, os cálculos da contadoria foram elaborados com base em documentos oficiais (comprovantes de rendimentos do Instituto Nacional do Seguro Nacional), oriundos do SIAPE - Sistema Integrado de Administração de Recursos Humanos, dos quais não é possível depreender qualquer especificação dessa verba.

Dessa forma, considerando que os cálculos foram elaborados com base em dados fornecidos pela própria apelante, não cabe a ela rejeitá-los pela sua incompletude.

Posto isso, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014345-72.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014345-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MADEIRAS PINHEIRO LTDA
ADVOGADO : SP173583 ALEXANDRE PIRES MARTINS LOPES e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra a sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo/SP que julgou procedentes os embargos à execução, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para adequar o valor em execução ao cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo (fls.32/33). Custas na forma da lei. Condenada a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Sustenta a apelante, em síntese, que os honorários arbitrados na sentença são irrisórios, em contrariedade à norma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Requer, assim, seja majorada a verba honorária.

Contrarrazões a fls.66/68.

É o relatório. DECIDO.

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

Do exame dos autos, verifica-se que a ora apelante opôs os presentes embargos à execução de sentença ao fundamento da existência de excesso de execução no que se refere ao *quantum* cobrado a título de honorários de advogado.

Encaminhados os autos à Contadoria Judicial, foi verificado o excesso na conta da embargada; porém, a diferença entre o valor requerido e o efetivamente devido é inferior ao alegado pela União. Acordadas as partes, foi proferida sentença julgando procedentes os embargos para fixar os honorários em execução no montante de R\$ 549,00 (quinhentos e quarenta e nove reais), atualizado para junho de 2007, e condenando o embargado ao pagamento de honorários de advogado, fixados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa.

Nesse passo, verifico que o valor atribuído aos presentes embargos foi R\$ 370,00 (trezentos e setenta reais), diferença entre o montante apurado pelos embargados na ação principal a título de honorários (R\$635,30 {seiscentos e trinta e cinco reais e trinta centavos}) e o valor que a embargante entendia devido (R\$ 265,00 {duzentos e sessenta e cinco reais}).

Dessa forma, considerando o valor e a simplicidade da causa, bem como a singeleza do trabalho realizado pelos patronos dos autores, os honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à causa se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

Por outro lado *"a sentença que julga os embargos apenas declara a procedência ou improcedência destes, eis*

que, sendo processo incidente na Execução, objetiva a constituição ou desconstituição do título de temas restritos a este *desideratum*...."(Trechos extraídos do REsp nº1284-Goias, Relator Ministro Waldemar Zveiter, DJ:21.10.90).

Nesse diapasão, não se há falar que os honorários fixados na sentença, no percentual de 5% (cinco por cento) sobre o valor atribuído à causa, seja irrisório, porquanto o Superior Tribunal de Justiça entende que somente aqueles arbitrados em percentual inferior a 1% (um por cento) do valor da causa possui tal característica. Nesse sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA INFERIOR A 1% DO VALOR DA CAUSA. IRRISORIEDADE. NECESSIDADE DE MAJORAÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PROCEDIMENTO VEDADO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO N. 5/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Irrisórios os honorários advocatícios fixados objetivamente em patamar inferior a 1% do valor da causa, devendo ser majorados. Precedentes.

2. O presente feito enseja análise de cláusulas contratuais, procedimento vedado em sede de recurso especial, à luz do Enunciado n. 5/STJ.

3. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(AgRg no EDcl no Ag 1181142/SP-2009/0139607-7, Terceira Turma, v.u., Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, j. em 23.08.2011, DJe:31.08.2011)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação da UNIÃO.

Intimem-se. Publique-se.

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004231-17.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004231-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
: SP160277 CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS
: SP067217 LUIZ FERNANDO MAIA
APELADO(A) : LUTH S CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP023003 JOAO ROSISCA e outro
No. ORIG. : 00042311720064036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

A Caixa Econômica Federal - CEF interpôs apelação contra a sentença de fls. 109/111, pela qual a MMª. Juíza Federal da 4ª Vara de Guarulhos/SP, nos autos da ação monitória proposta em face de LUTH'S Confecções Ltda, extinguiu o processo, sem apreciação de mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Nas razões de apelação (fls. 117/126), a Caixa Econômica Federal - CEF alega que (1) parte da documentação juntada pelos sócios da empresa executada é falsa e (2) os sócios Isaias Bueno Correa e Maria Madalena de Campos Macedo Correa são avalistas e a ação foi movida contra eles nessa condição.

Pugna pelo provimento da apelação.

Recebido e processado o apelo, sem contrarrazões subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Em primeiro lugar, nem mesmo a Caixa Econômica Federal - CEF chegou a um denominador comum no sentido de quem realmente é réu na presente ação monitória.

Na apelação, a instituição financeira afirma que Isaias Bueno Correa e Maria Madalena de Campos Macedo Correa foram acionados na condição de avalistas, e não de sócios da empresa devedora, situação esta que autorizaria o prosseguimento do feito contra eles (avalistas). Entretanto, a própria Caixa Econômica Federal - CEF declarou na impugnação aos embargos monitórios opostos por Isaias Bueno Correa e Maria Madalena de Campos Macedo Correa que a ação foi proposta exclusivamente contra a empresa LUTH'S Confeções Ltda (fls. 89/96).

Destaco:

"(...) É incontroverso que os embargantes, pessoas físicas, são partes ilegítimas, até porque, a demanda foi proposta única e exclusivamente contra Luth's Confeções Ltda., deveria, portanto, os embargos serem opostos em nome deste, e não em nome da pessoa física (...)" (grifo meu)

Diante disso, não dá para esta Egrégia Corte conjecturar contra quem a ação monitória foi proposta.

Em outro giro, consta dos autos um documento emitido pelo site da Associação Comercial de São Paulo, que aponta a decretação da falência da empresa devedora no dia 31/01/01 (fls. 97/98).

De acordo com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, mantém-se hígido o ajuizamento da ação monitória contra a empresa, cuja falência, ocorrida anteriormente à propositura da monitória, era ignorada. *A contrario sensu*, no caso destes autos, era de conhecimento geral que a empresa teve a sua falência decretada anteriormente à propositura da monitória, o que realmente impede o prosseguimento da presente ação, por falta da capacidade de estar em Juízo.

Confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que corrobora o entendimento aqui esposado:

"DIREITO COMERCIAL. FALÊNCIA. SENTENÇA DECLARATÓRIA. PUBLICAÇÃO. AUSÊNCIA. AÇÃO MONITÓRIA. SUBSISTÊNCIA. DUPLICATA PRESCRITA. AVAL. PERDA. EFICÁCIA. AVALISTAS. BENEFÍCIO. DÍVIDA. AVERIGUAÇÃO. OMISSÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO. OCORRÊNCIA. 1 - Mantém-se hígido o ajuizamento de monitória contra a empresa, cuja falência, ocorrida dois anos e meio antes, ignorava-se, porque não publicada a sentença declaratória de quebra. Aplicação do art. 24, § 2º, inciso II, do Decreto-Lei nº 7.661/1945. (...)"

(STJ, REsp 896543, Relator Ministro Fernando Gonçalves, 4ª Turma, j. 13/04/10, DJe 26/04/10)

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da Caixa Econômica Federal - CEF, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015352-32.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.015352-0/SP

AGRAVANTE : SERGIO ANDREOTI e outros
: SERGIO LUIZ DE JESUS
: SONIA REGINA DE OLIVEIRA
: SILVIA REGINA PARMIGIANI TEIXEIRA
: SUELY DE FATIMA SILVA BARBOSA
: SUELI LEME SAUD MAIA
: SEBASTIAO PAULO DA FONSECA
: SIOMARA MORENO PIGATTO
: SILVANA AUXILIADORA DALMEDICO GESSONI
: SUELY APARECIDA FREIRE DA COSTA
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR

AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP008105 MARIA EDNA GOUVEA PRADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.08158-6 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão que, em execução de sentença, entendeu indevido o pagamento de honorários advocatícios, em relação aos autores titulares de contas vinculadas ao FGTS que firmaram termo de adesão, nos moldes da Lei Complementar n. 110/2001.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido pelo Relator Des. Fed. LUIZ STEFANINI às fls. 102/104 (fls.189).

Contram minuta às fls. 115/122.

A 1ª Turma, por maioria, negou provimento ao agravo de instrumento, nos termos do voto da Desembargadora Federal VESNA KOLMAR, em acórdão assim ementado (fls. 126/145):

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. TERMO DE ADESÃO. ISENÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO. 1. É válida a transação direta entre as partes e dela não advém qualquer prejuízo ao advogado, que tem respeitado seu direito à verba honorária. 2. Tratando-se de obrigação assumida pelo autor perante seus patronos quando da assinatura do termo de transação, não cabe trazê-la à discussão nestes autos, devendo, em consequência, os patronos do autor, se assim entenderem, pleitear seu direito por meio da via processual adequada. 4. Agravo de instrumento improvido."

Contra o acórdão, a parte agravante interpôs recurso especial (fls.152/159), para o qual foi negado seguimento (fls. 165/verso).

Houve agravo da decisão denegatória (fls. 167/182) e a Vice-Presidência, em juízo de retratação, admitiu o processamento do recurso e devolveu os autos à E. Primeira Turma com base no artigo 543-B, § 3º, do CPC (fls. 194/195).

Os autos aportaram na E. 5ª Turma, em 25/11/2014, em virtude do provimento de fl. 198, da lavra do eminente Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI.

É o relatório.

DECIDO.

A hipótese em comento comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

No caso dos honorários advocatícios em causas que versem sobre FGTS, o STF pacificou a matéria entendendo pela inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória n. 2.164-40/2001 que introduziu o artigo 29-C à Lei n. 8.036/90:

"EMENTA: INCONSTITUCIONALIDADE. Ação direta. Art. 9.º da Medida Provisória n.º 2.164-41/2001. Introdução do art. 29-C na Lei n.º 8.036/1990. Edição de medida provisória. Sucumbência. Honorários advocatícios. Ações entre FGTS e titulares de contas vinculadas. Inexistência de relevância e de urgência. Matéria, ademais, típica de direito processual. Competência exclusiva do Poder Legislativo. Ofensa aos arts. 22, inc. I, e 62, caput, da CF. Precedentes. Ação julgada procedente. É inconstitucional a medida provisória que, alterando lei, suprime condenação em honorários advocatícios, por sucumbência, nas ações entre o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) e titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figurem os respectivos representantes ou substitutos processuais." (ADI 2736, Relator Min. CEZAR PELUSO (PRESIDENTE), Tribunal Pleno, julgado em 08/09/2010, DJE 29/03/2011, p. 132-144)

De acordo com tal decisão, a CEF pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas.

A decisão se dera em controle abstrato de constitucionalidade e, portanto, tem efeitos "erga omnes", e nada impede que seja adotada mesmo sem o trânsito em julgado.

Não bastando, o STF apreciou a questão no âmbito do RE n. 581.160/MG, julgado sob o regime do art. 543-B do CPC, no qual se ressaltou a declaração de inconstitucionalidade do art. 9º da MP n. 2.164-41/2001, na parte em que introduziu o art. 29-C da Lei n. 8.036/1990, cuja ementa tem o seguinte teor:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONSTITUCIONAL. ART. 9º DA MP 2.164-41/2001. INTRODUÇÃO DO ART. 29-C NA LEI 8.036/1990. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA. AÇÕES ENVOLVENDO O FGTS E TITULARES DE CONTAS VINCULADAS. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA NA ADI 2.736/DF. RECURSO PROVIDO. I - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 2.736/DF, Rel. Min. Cezar Peluso, declarou a inconstitucionalidade do art. 9º da MP 2.164-41/2001, na parte que introduziu o art. 29-C da Lei 8.036/1990, que vedava a condenação em honorários advocatícios "nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas, bem como naquelas em que figuram os respectivos representantes ou substitutos processuais". II - Os mesmos argumentos devem ser aplicados à solução do litígio de que trata o presente recurso. III - Recurso extraordinário conhecido e provido." (STF, Tribunal Pleno, RE 581.160/MG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 23/08/2012)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO, COM A ATRIBUIÇÃO DE EFEITO MODIFICATIVO. 1. Conforme constou do acórdão embargado, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei 8.036/90 (incluído pela MP 2.164-41), reconhecendo o cabimento dos honorários advocatícios nas ações envolvendo o FGTS (ADI 2.736/DF, Tribunal Pleno, Rel. Min. Cezar Peluso, DJe de 29.3.2011; RE 581.160/MG - Repercussão Geral, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJe 23.8.2012). 2. A Caixa Econômica Federal, na condição de empresa pública, não goza da prerrogativa prevista no art. 20, § 4º, do CPC (EResp 216.417/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ de 8.4.2002; REsp 642.100/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 20.9.2004; AgRg no AgRg no REsp 630.559/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.8.2006). Assim, não sendo aplicável o § 4º do art. 20 do CPC, a verba honorária deve ser fixada com base no § 3º desse artigo, observando-se os respectivos limites percentuais. 3. Embargos de declaração acolhidos, com a atribuição de efeito modificativo, para que a verba honorária seja fixada em 10% sobre o valor da condenação." (EDcl nos EDcl no AgRg no AI 1203917/BA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 11/06/2013, DJE 17/06/2013)

No mesmo sentido, destaco precedente desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557, § 1º-A DO CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI 8.036/90. COISA JULGADA. I - É pacífico o entendimento de que são válidas as transações efetuadas sem a participação de advogados entre os correntistas do FGTS e a CEF, nos termos previstos pela LC 110/01. A validade do acordo nessas condições independe da eventualidade de ter ocorrido após a interposição da ação, ou após o trânsito em julgado da decisão que extingue o processo de conhecimento com julgamento de mérito. II - Ressalva-se, no entanto, que na ausência da participação dos advogados na transação, esta não poderá abranger os seus honorários advocatícios, mesmo que os termos do acordo sejam expressos em sentido contrário. Este entendimento é baseado na ideia de que ninguém pode transigir sobre direito do qual não é titular e os honorários advocatícios representam direito autônomo dos patronos, nos termos do artigo 24, §§ 3º e 4º, da Lei nº 8.906/94. III - Por este motivo, se já existe título executivo judicial fixando a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, a transação realizada sem a presença do advogado, mesmo que venha a ser homologada e disponha de forma diversa a esse respeito, não tem o condão de substituir o título executivo neste pormenor. É possível a execução dos honorários advocatícios no mesmo processo, observados os termos da coisa julgada. III - Não se aplica à CEF o teor § 2º

do artigo 6º da Lei nº 9.469/97, considerando a sua natureza jurídica de empresa pública. Anote-se, ainda, que o Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIn nº 2.736/10, reconheceu a inconstitucionalidade da previsão contida no artigo 9º da MP 2.164-41 que, por meio da introdução do artigo 29-C na Lei 8.036/90, excluía a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o fgts e os titulares de contas vinculadas. IV - Se o título executivo judicial é omissivo, não é possível a fixação de honorários advocatícios relativos à fase de conhecimento em sede de execução de sentença. Este entendimento se baseia na proteção da coisa julgada. O mesmo entendimento é válido para as hipóteses em que os honorários advocatícios não foram fixados no título executivo judicial com base no artigo 9º da MP 2.164-41 e artigo 29-C na Lei 8.036/90, que vieram a ser declarados inconstitucionais. Prevalece a coisa julgada porque não há dispositivo semelhante ao artigo 741, II e parágrafo único do CPC que possa socorrer os autores. Esta situação se assemelha aos casos de omissão simples, não sendo razoável alterar título executivo judicial para ampliar a condenação em desrespeito à coisa julgada. Neste sentido é Súmula 453 do STJ e a jurisprudência deste TRF da 3ª Região. V - Ainda no que tange aos termos de fixação dos honorários advocatícios no título executivo judicial, a existência de direito autônomo do advogado não exclui a possibilidade de que os honorários sejam judicialmente fixados em sucumbência recíproca, na proporção da sucumbência ou que seja determinada a compensação dos mesmos. Tais hipóteses, todavia, não se confundem com aquela em que se decide que cada parte deve arcar com os honorários dos respectivos advogados, ainda que todas elas se baseiem no artigo 21 do CPC, que não colide com as normas do Estatuto da OAB. A execução dos honorários advocatícios dificilmente pode ser generalizada, e está sujeita a interpretação casuística do título executivo judicial, que pode se basear numa combinação de várias decisões, como, por exemplo, aquela que concede os benefícios da assistência judiciária gratuita. Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça já editou a Súmula nº 306 do STJ, entendimento reforçado em julgamento de recurso especial representativo de controvérsia (REsp nº 963.528 - PR). VI - No que diz respeito à fase de cumprimento de sentença, grande celeuma surgiu com a terceira etapa da reforma processual civil representada pela aprovação da Lei 11.232/05, que adotou postura sincrética em relação às tutelas de conhecimento e executiva, na esteira da tendência iniciada com a Lei 8.952/94 e Lei 10.444/02. Considerando que a execução deixou de ser processo autônomo, surgiu a questão de saber se seriam devidos e, em caso positivo, como deveriam incidir os honorários advocatícios em fase de cumprimento de sentença, de acordo com a nova sistemática adotada pelo Código de Processo Civil. O Superior Tribunal de Justiça se manifestou sobre a questão em julgamento de Recurso Especial Representativo de Controvérsia, nos termos do artigo 543-C do CPC, assentando que apenas duas seriam as situações que permitiriam a fixação de honorários advocatícios nessa fase processual (REsp nº 1.134.186-RS). VII - Feitas todas essas considerações, há que se avaliar a configuração específica do caso apresentado neste agravo de instrumento. Em sentença (fls. 27/36), houve condenação da CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor apurado em liquidação, devidamente atualizado quando do efetivo pagamento. Acórdão da Quinta Turma (fls. 101/106) deu parcial provimento à apelação e afastou a condenação em honorários advocatícios, por força da MP 2.164-41/01 que alterou a Lei 8.036/90 e introduziu o artigo 29-C. Não é possível a inclusão dos honorários advocatícios em fase de execução, ainda que a sentença tenha afastado a sua fixação com base em dispositivo que veio a ser declarado inconstitucional. VIII - Agravo legal não provido." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 0034127-90.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. ANTONIO CEDENHO, julgado em 23/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2014)

Assim, mantenho os honorários advocatícios, tal como fixados no título exequendo trânsito em julgado (AC n. 199903990511436).

Pelo exposto, **em juízo positivo de retratação**, com apoio no art. 557, § 1º-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **dou provimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Restituam-se os autos à E. Vice-Presidência.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : E F M PAES E DOCES LTDA
ADVOGADO : SP113042 MARIO SERGIO SOBREIRA SANTOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra a sentença prolatada pelo Juízo da 4ª Vara Federal de São Paulo/SP que julgou parcialmente procedente os embargos à execução, reconhecendo a prevalência dos cálculos ofertados pela Contadoria Judicial, no valor de R\$ 3.761,66 (três mil, setecentos e sessenta e um reais e sessenta e seis centavos), que atualizado para maio de 2008 corresponde a R\$ 4.523,43 (quatro mil, quinhentos e vinte e três reais e quarenta e três centavos), e declarou a sucumbência recíproca das partes, condenando cada qual a arcar com os honorários de seus respectivos advogados, não havendo custas processuais a serem reembolsadas. Sustenta a apelante, em síntese, que a correção monetária incidente sobre os valores do indébito (contribuição incidente sobre a remuneração paga aos administradores e autônomos), deve ser feita sem a inclusão dos índices expurgados, vez que estes não foram requeridos na inicial.

Contrarrazões a fls.35/37.

É o relatório. DECIDO.

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

Não assiste razão à apelante.

Com efeito, a sentença condenatória proferida nos autos principais em apenso (fls. 156/168), que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, estabeleceu expressamente:

"E tal correção, nos termos do que vem adotando o Superior Tribunal de Justiça, deve ter por base a inflação real do período, inclusive com a adoção dos índices expurgados. Para tanto, devem ser observados os índices especificados na Tabela anexa ao Provimento nº 24/97 da Egrégia Corregedoria do Tribunal Regional Federal da Terceira Região."

Dessa decisão foi interposto recurso apenas pela parte autora, tendo a ora apelante se quedado inerte.

Por sua vez, o E. Desembargador Federal Johonsom di Salvo, deu parcial provimento à apelação da autora, mantendo, contudo, a sentença no que toca à forma de atualização do crédito (fls.189/192), tendo ocorrido o trânsito em julgado em 26 de setembro de 2006 (fls. 199).

Desse modo, o cálculo impugnado foi elaborado de acordo com o título executivo judicial, não cabendo à parte querer nesta fase processual alterar os termos da decisão, sob pena de se incorrer em afronta à coisa julgada, violando o disposto nos artigos 5º, XXXVI e 467 do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR - INCIDÊNCIA DE REDUTOR NÃO CONSTANTE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1. Na fase de execução de sentença, é vedada a mudança do critério expressamente fixado na sentença exequenda transitada em julgado, devendo ser preservada a segurança jurídica e a imutabilidade do decisum.

2. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 1.232.637-SP-2011/0009902-1, Terceira Turma, v.u., Rel (a) Min(a) Nancy Andrichi, j. em 08.05.2012, DJe: 09.08.2012)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação da UNIÃO.

Intimem-se.

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001043-15.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.001043-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VASCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP139903 JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO(A) : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : SP095055 ERASMO ZAMBONI DE AQUINO NEVES
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Vasco de Oliveira contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Bauru/P, prolatada às fls. 122/127, que nos autos da ação, de rito ordinário, de liquidação de contrato de financiamento habitacional, com pedido de tutela antecipada, interposta contra a Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU e da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, deixando de condenar o autor em honorários, pois o mesmo goza da assistência judiciária gratuita (STF, RE nº 313.348/RS, Relator Ministro Sepúlveda Pertence). Custas na forma da lei.

Em suas razões de apelação (fls. 131/143), sustenta o apelante:

1 - confusão do Juízo *a quo* com relação às datas do contrato de financiamento (04/08/86) e do compromisso de compra e venda;

2 - que o pedido de quitação é com relação ao contrato de empréstimo, garantido pela Lei 10150/2000;

3 - a presença dos pressupostos básicos (verossimilhança e receio de dano irreparável e de difícil reparação) que legitimam a tutela antecipatória, a fim de determinar que a COHAB se abstenha de cobrar as parcelas eventualmente vencidas e não pagas desde outubro de 2000, com base na edição da MP 1981-52 de setembro de 2000, a não inscrição dos nomes dos mutuários em cadastros de proteção ao crédito, a não execução extrajudicial, sob pena de multa diária, e a reintegração na posse do imóvel do apelante em razão de débitos posteriores a outubro de 2000.

Pugna pelo provimento da apelação, a fim de que seja integralmente reformada a sentença recorrida, a fim de que seja declarado quitado o contrato de empréstimo, e a expedição do termo de quitação para os fins de registro no cartório de imóveis competente.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões da CEF (fls. 147/157) e da COHAB BAURU (fls. 159/168), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO

A partir da leitura do Contrato de Promessa de Compra e Venda do imóvel em questão, firmado em 06/01/1989, entre a Companhia de Habitação Popular de Bauru e Vasco de Oliveira, cujo crédito hipotecário foi constituído em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, cuja cópia encontra-se acostada às fls. 32/33 destes autos, verifico que neles se faz presente cláusula que dispõe a respeito da cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, mais precisamente no item 5.4 do quadro resumo (fl. 33v), em que tem início a contribuição para o fundo a partir de 30/01/89 não se considerando para tanto a data do Contrato de Empréstimo firmado entre a COHAB BAURU e a CEF, em 04.08.86 (item 8 do Quadro Resumo, fl.33v). Pois bem. Dispõe o artigo 2º, §3º, da Lei nº 10.150/2000, verbis:

"(...)

Art. 2º Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1º, 2º e 3º, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela

União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do art. 1º.

(...)

§ 3º As dívidas relativas aos contratos referidos no caput, assinados até 31 de dezembro de 1987, poderão ser novadas por montante correspondente a cem por cento do valor do saldo devedor, posicionado na data de reajustamento do contrato, extinguindo-se a responsabilidade do FCVS sob os citados contratos." (grifos meus). Com efeito, o contrato firmado com o mutuário, com saldo residual de responsabilidade do FCVS, foi assinado em 06/01/1989, não se enquadrando ao disposto no artigo e parágrafo acima transcrito, da Lei nº 10.250/2000, com vistas ao reconhecimento do direito de quitação de 100% (cem por cento) do saldo devedor, através de sua cobertura pelo fundo, concedido aos contratos assinados até 31/12/1987.

Por fim, registro a desnecessidade de análise dos demais pontos ventilados, visto que a teor do disposto no artigo 459, do Código de Processo Civil, o juiz deve proferir sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pela parte, e não os argumentos por ela trazidos. E, como decidiu os Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal:

"O órgão judicial, para expressar sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciado-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio." (STJ, AI 169.073/SP-AgRg, Relator Ministro José Delgado, DJ 17.08.1998, p. 44).

"O juiz, para atender à exigência de fundamentação do art. 93, IX, da C.F., não está obrigado a responder a todas as alegações suscitadas pelas partes, mas tão-somente àquelas que julgar necessárias para fundamentar sua decisão" (STF, 2ª Turma, AI 417161 AgR/SC, Relator Ministro Carlos Velloso, DJ 21.03.2003, p. 061).

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato e os elementos trazidos aos autos, entendo que a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo razão à sua reforma.

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, mantendo na íntegra a sentença recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003360-26.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.003360-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : KM 156 POSTO DE SERVICOS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP189232 FABIANA BRAGA FIGUEIREDO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00033602620074036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido em sede de ação anulatória de DECAB, na qual a apelante pretende que seja afastada a sua responsabilidade por sucessão tributária.

No recurso, a autora sustenta, em resumo, o seguinte: (i) que a empresa que lhe alienara o fundo de comércio "transferiu-se para outro local", não podendo ser presumido que a real devedora encerrou suas atividades.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a matéria debatida é objeto de jurisprudência consolidada nesta Corte e no C. STJ.

O instituto da sucessão tributária está previsto no artigo 133 do Código Tributário Nacional (CTN), o qual estabelece o seguinte:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

Da leitura do referido dispositivo legal, extrai-se que a empresa sucessora é responsável pelos tributos devidos pela sucedida em relação aos fatos geradores anteriores à aquisição.

Para tanto, é necessário que fique demonstrado que a suposta sucessora tenha (i) adquirido o fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, por qualquer título, e (ii) continuado a respectiva exploração.

Segundo Leandro Paulsen, a responsabilidade por sucessão tributária prevista no artigo 133, do CTN, é uma ferramenta que "será usada quando os elementos que compõem o estabelecimento permanecerem ordenados, permitindo a continuidade das práticas negociais até então promovidas".

In casu, é fato incontroverso nos autos que a apelante adquiriu fundo de comércio onde a sucedida exercia a mesma atividade econômica que passou a ser desenvolvida pela recorrente.

Noutras palavras: é incontroverso que os elementos que compunham o estabelecimento da sucedida permaneceram ordenados, permitindo que a sucessora continuasse a exercer as práticas negociais até então promovidas pela sucedida.

Nesse cenário, ficou configurada a sucessão tributária prevista no artigo 133, I, do CTN, logo a responsabilidade solidária da apelante pelos créditos impugnados.

Destaque-se que a melhor exegese do artigo 333, do CPC, conduz à conclusão de que caberia à apelante provar que a sucedida continuou exercendo atividade empresarial, máxime porque a apelada não poderia fazer prova de um fato negativo: que a sucedida deixou de exercer uma atividade empresarial.

Isso é o que se infere da jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL MERAMENTE PROTELATÓRIOS - PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - SUCESSÃO TRIBUTÁRIA - ART. 133, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - APELO IMPROVIDO. 1. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a cargo do embargante, nos termos do parágrafo único do art. 204 do Código Tributário Nacional reproduzido no art. 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei. 2. Conclui-se da análise do exame probatório carreado aos autos que houve a sucessão empresarial para fins de responsabilidade tributária do apelante, nos termos do art. 133, I, do Código Tributário Nacional, pois o embargante não conseguiu demonstrar que os antigos proprietários do estabelecimento teriam continuado no mesmo ou em outro ramo de atividade. 3. O embargante deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, sendo seu o onus probandi, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil. Não se desincumbindo do ônus da prova do alegado, não há como acolher o pedido formulado. 4. Apelação improvida. (AC 04040828719954036103 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 573233 TRF3 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO)

Por outro lado, o fato de o contrato celebrado pela apelante com a sucedida prever que esta se responsabilizaria exclusivamente pelos seus débitos tributários em nada socorre à recorrente, pois tal disposição contratual não é oponível à apelada. É o que decorre do artigo 123, do CTN:

Art. 123. Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.

Por tais razões, mantenho a decisão apelada.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com base no artigo 557, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.
P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021342-03.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021342-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : ANTONIO PIMENTA GONCALVES
ADVOGADO : SP107573A JULIO CESAR MARTINS CASARIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00213420320084036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ANTONIO PIMENTA GONÇALVES em face da sentença proferida pela 13ª Vara Federal Cível da Subseção Judiciária de São Paulo que julgou improcedente o pedido de conversão em pecúnia, em dobro, de dois meses de licença-prêmio não gozada, sem incidência de descontos fiscais e previdenciários.

O autor foi condenado ao pagamento de custas e honorários advocatícios, que foram fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Alega o apelante, em síntese, que a manutenção da sentença representaria enriquecimento ilícito da União.

Pugna pelo provimento do recurso.

Contrarrrazões da União pela manutenção da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

O não-gozo da licença-prêmio gera o direito à correspondente indenização. Entendimento contrário representaria validar o enriquecimento sem causa por parte da União, que se valeu dos serviços prestados por quem sacrificou seu descanso (licença-prêmio) sem a correspondente indenização.

Não se desconhece que o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que a Lei Orgânica da Magistratura Nacional - Loman (Lei Complementar nº 35, de 1979) foi recebida pela Constituição Federal de 1988, sendo insuscetível de modificação por meio de legislação estadual de qualquer hierarquia e de lei ordinária federal. A Loman estabeleceu um regime taxativo de direitos e vantagens da magistratura, no qual não consta a licença-prêmio ou especial, razão pela qual não se aplicam aos magistrados as normas que confirmam esse mesmo direito aos servidores públicos em geral (AO nº 155-2/RS, Pleno, maioria, Rel. Ministro Octavio Gallotti, j. 23/08/1995, DJU 10/11/1995; MS nº 23.557-8/DF, Pleno, v.u., Rel. Ministro Moreira Alves, j. 01/03/2001, DJU 04/05/2001).

Ocorre que, no caso em exame, o autor pretende indenização por licença-prêmio não gozada, referente ao quinquênio 27.07.1987 a 05.08.1992, relativo ao serviço público anterior ao seu ingresso na magistratura, em 21 de dezembro de 1999. Em relação a esse período, ele tem direito à indenização pleiteada. Nessa linha, julgados do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. MEMBRO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL. EXONERAÇÃO. INGRESSO NA MAGISTRATURA. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. DIREITO DO SERVIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. PRECEDENTES. DESNECESSIDADE DE PREVISÃO LEGAL PARA A CONVERSÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE E DA SUPREMA CORTE.

1. O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, no sentido de que o servidor público que não gozou licença-prêmio a que fazia jus, por necessidade do serviço, tem direito à indenização em razão da responsabilidade objetiva da Administração.

2. É cabível a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada, em razão do serviço público, sob pena de

configuração do enriquecimento ilícito da Administração.

3. Agravo desprovido.

(AgRg no REsp 1116770/SC, Quinta Turma, v.u., Rel. Min. Laurita Vaz, j. 15.10.2009, DJe 09.11.2009)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. LICENÇA-PRÊMIO NÃO GOZADA. CONVERSÃO EM PECÚNIA. APOSENTADORIA. POSSIBILIDADE. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001.

1. Conforme entendimento firmado pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, é devida a conversão em pecúnia da licença-prêmio não gozada e não contada em dobro, quando da aposentadoria, sob pena de indevido locupletamento por parte da Administração Pública.

2. A Medida Provisória nº 2.180/2001, que modificou o artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, determinando que os juros moratórios sejam calculados em 6% (seis por cento) ao ano nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores públicos, tem incidência nos processos iniciados após a sua edição.

3. Recurso parcialmente provido.

(REsp 829.911/SC, Sexta Turma, v.u., Rel. Min. Paulo Gallotti, j. 24.11.2006, DJ 18.12.2006, p. 543)

No que toca ao pagamento em dobro, pretendido pelo autor em sua apelação, o fato de o magistrado não haver gozado licença-prêmio a que tinha direito e não computado o correspondente período (em dobro) para fins de aposentadoria, não gera direito à indenização dobrada. A acolher-se tal argumento, estar-se-ia promovendo excesso na indenização, pois não há razão para que o Estado, ao indenizar o servidor, pague em dobro. A possibilidade de contagem em dobro do tempo de licença-prêmio para fins de aposentadoria é uma opção do servidor, caso não as queira gozar em descanso. Todavia, se não utilizou esse tempo em dobro para fins de aposentadoria, tampouco as gozou, não há direito ao pagamento em dobro da indenização.

Por fim, a não incidência do imposto de renda sobre o pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade de serviço é objeto da Súmula nº 136 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

O pagamento de licença-prêmio não gozada por necessidade do serviço não está sujeito ao imposto de renda.

O mesmo raciocínio deve ser aplicado à contribuição previdenciária.

Em razão da sucumbência recíproca, que é substancial em relação ao autor (já que rejeitada a indenização dobrada), aplica-se o disposto no art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO** para, modificando a sentença, julgar parcialmente procedente a ação, condenando a União a indenizar o autor pelo não-gozo de dois meses de licença-prêmio, **mas não em dobro**, nos períodos indicados nos autos.

Correção monetária e juros de mora na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal (com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013), que aprovou o Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

NINO TOLDO

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028677-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : DELFINA MARIA FERREIRA OLIVEIRA e outros. e outros
ADVOGADO : SP072625 NELSON GARCIA TITOS e outro

DESPACHO

Vistos.

Em atenção ao princípio do contraditório, intime-se a parte contrária para que, no prazo de 10 (dez) dias, se manifeste sobre o agravo legal da União Federal (fls. 188/191vº).

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002955-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002955-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outros
: DONATO ANTONIO DE FARIAS
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
APELADO(A) : DARCI CANDIDA DA SILVA
: DIRCE DE ALMEIDA LAHAM
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
PARTE AUTORA : MARIA KAORO ITO
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
PARTE AUTORA : SHIRLEI BINSTOCK NUSBAUM e outro
: MARIA CRISTINA DE LIMA
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
No. ORIG. : 00029550320094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O SENHOR DESEMBAGADOR FEDERAL NINO TOLDO (Relator): Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO contra a sentença proferida a fls.26/27 que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução devendo a mesma prosseguir, tão-somente, em relação aos honorários advocatícios, no valor de R\$ 491,60 (quatrocentos e noventa e um reais e sessenta centavos), atualizado para maio de 2008, conforme cálculos apresentados a fls. 245/246 dos autos principais.

Sustenta o apelante, em síntese, que não há antinomia entre o § 2º do artigo 6º da Lei nº 9.467/97 e os artigos 23 e 24, §4º da Lei nº 8.906/94. Enquanto a Lei nº 8.906/94 apenas assegura o direito dos advogados aos honorários advocatícios, sem determinar quem deverá pagá-los, a Lei nº 9.467/97 determina quem deverá pagar os honorários em caso de transação da União com a parte contrária. Portanto, as duas leis se complementam.

Requer o provimento do recurso.

Contrarrazões a fls.46/55.

É o relatório.

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

A sentença prolatada na ação de conhecimento sob nº 97.005664-8 (fls.65/71- em apenso) julgou procedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, *condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, atendendo ao disposto no artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil (fls.65/72)*. A sentença foi prolatada na data de 17.11.2000.

Levando-se em conta que as apeladas Dirce de Almeida Laham e Darci Cândida da Silva firmaram acordo diretamente com a administração pública na data de 13.04.1999 e 26.04.1999, respectivamente (fls.303/304- autos em apenso), não se há falar na aplicação do disposto na Medida Provisória nº 2.226/2001, que incluiu o artigo 6º, §2º da Lei nº 9.469/97, porquanto, à época em que firmaram a transação não vigia a medida provisória em

comento, que passou a vigorar somente em 04/09/2001.

A propósito:

"MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.226, DE 4 DE SETEMBRO DE 2001.

Ó PRESIDENTE DA REPÚBLICA, no uso da atribuição que lhe confere o art. 62 da Constituição, adota a seguinte Medida Provisória, com força de lei:

(..)

Art. 3º O art. 6º da Lei nº 9.469, de 10 de julho de 1997, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo, reenumerando-se o atual parágrafo único para § 1º:

"§ 2º O acordo ou a transação celebrada diretamente pela parte ou por intermédio de procurador para extinguir ou encerrar processo judicial, inclusive nos casos de extensão administrativa de pagamentos postulados em juízo, implicará sempre a responsabilidade de cada uma das partes pelo pagamento dos honorários de seus respectivos advogados, mesmo que tenham sido objeto de condenação transitada em julgado." (NR)

Art. 4º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação."

Nesse sentido, o pagamento dos honorários advocatícios, conforme estipulado na sentença, está disciplinado nos artigos 23 e 24, §4º da Lei 8.906/94.

Assim:

"Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor.

Art. 24. A decisão judicial que fixar ou arbitrar honorários e o contrato escrito que os estipular são títulos executivos e constituem crédito privilegiado na falência, concordata, concurso de credores, insolvência civil e liquidação extrajudicial.

§ 1º A execução dos honorários pode ser promovida nos mesmos autos da ação em que tenha atuado o advogado, se assim lhe convier.

§ 2º Na hipótese de falecimento ou incapacidade civil do advogado, os honorários de sucumbência, proporcionais ao trabalho realizado, são recebidos por seus sucessores ou representantes legais.

§ 3º É nula qualquer disposição, cláusula, regulamento ou convenção individual ou coletiva que retire do advogado o direito ao recebimento dos honorários de sucumbência.

§ 4º O acordo feito pelo cliente do advogado e a parte contrária, salvo aquiescência do profissional, não lhe prejudica os honorários, quer os convencionados, quer os concedidos por sentença. (grifei)

Desse modo, não se há falar que os artigos 23 e 24, §4º da Lei 8.906/94 não determinem à apelante o dever de pagar honorários, porquanto a União foi condenada a pagá-los na sentença, no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, nos termos 20, §3º, do Código de Processo Civil.

De acordo com precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. TRANSAÇÃO FIRMADA SEM PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO ANTES DA EDIÇÃO DA MP 2.226/01. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. LEI 8.906/94. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A regra do § 2º do 26 do CPC, que prevê repartição igualitária quando houver transação entre as partes, destina-se exclusivamente às despesas. Não se aplica aos honorários advocatícios, que delas difere, tendo um tratamento específico na legislação infraconstitucional.

2. O acordo feito entre o cliente do advogado e a parte contrária até o advento da Medida Provisória 2.226, de 4/9/01, sem a anuência do profissional, não lhe prejudica os honorários fixados na sentença, na forma do disposto no art. 24, § 4º, da Lei 8.906/94. Precedentes.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no Recurso Especial nº 850.313-PA - 2006/0100502-4, Quinta Turma, v.u., Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, j.em 17.05.2007, DJ: 11.06.2007).

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Intime-se. Publique-se.

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

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012530-35.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012530-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DANIEL HENRIQUE MILITAO e outro
: DANIELE SOUZA DE OLIVEIRA MILITAO
ADVOGADO : SP158314 MARCOS ANTONIO PAULA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por Daniel Henrique Militão e Daniele Souza de Oliveira Militão contra a Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando à anulação da execução extrajudicial promovida pela ré, para anulação de arrematação de imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (SFH).

O MM. Juiz *a quo* indeferiu a petição inicial, decretando a extinção do processo, sem a resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos I e VI, combinado com o artigo 295, incisos II e III do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade ativa *ad causam* dos autores.

Inconformados, os autores pugnam pela reforma da sentença sob os seguintes argumentos:

- 1 - com o advento da Lei 10250/2000, os cessionários dos chamados "contratos de gaveta", foram legalmente reconhecidos, razão pela qual dispõem de legitimidade ativa para o ajuizamento da demanda;
- 2 - os contratos firmados no âmbito do SFH não podem ter tratamento diferenciado, visto que, a cessão de direitos e obrigações é válida e legal para todas as relações privadas, mesmo com a recusa formal da expressa anuência do credor com garantia hipotecária que se nega a afirmar a transferência do mútuo e do seguro sobre o imóvel alienado;
- 3 - legalidade da transferência do imóvel onerado com hipoteca;
- 4 - a própria publicação do leilão extrajudicial, não atende aos termos do Decreto Lei nº 70/66, que exige a notificação via oficial do cartório de títulos e documentos, diretamente aos apelantes do dia, hora e local dos leilões extrajudiciais;
- 5 - notificação pessoal dos mutuários sobre leilão do imóvel é obrigatória;
- 6 - a CEF não pode citar mutuário inadimplente por edital;

- 7 - não há mais como se sustentar a subsistência da execução extrajudicial diante da conjugação sistemática dos princípios da inafastabilidade da jurisdição e do devido processo legal;
- 8 - violação ao princípio da ampla defesa;
- 9 - inexistência de fundamento legal para a execução extrajudicial.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Analiso o processo, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil em razão da sentença ser embasada em jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Trata-se de ação objetivando a anulação de execução extrajudicial de imóvel cedido por José Carlos dos Santos que adquiriu o imóvel, originariamente, por contrato de mútuo firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF. José Carlos dos Santos firmou contrato de gaveta através de um instrumento particular de CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS, VANTAGENS E OBRIGAÇÕES com Daniel Henrique Militão e sua esposa Daniele de Oliveira Militão em 27 de junho de 2008, juntado às fls. 65/66.

No que tange à transferência dos direitos e obrigações decorrentes do contrato de financiamento imobiliário, pelo SFH, a terceiros, não obstante a exigência expressa do artigo 1º da Lei nº 8.004/90 quanto à anuência do agente financeiro, com a edição da Lei 10.150/2000 restou estabelecida a autorização para regularização dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/1996 sem a intervenção da Caixa Econômica Federal - CEF, desde que formalizada sua transferência junto ao agente financeiro até aquela data.

Neste sentido, o julgamento do REsp 1150429 de relatoria do Ministro Ricardo Villas Boas Cueva em 25/04/2013, pelo rito dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC, in verbis: RECURSO ESPECIAL. REPETITIVO. RITO DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO DE MÚTUO. LEI Nº 10.150/2000. REQUISITOS.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: 1.1 Tratando-se de contrato de mútuo para aquisição de imóvel garantido pelo FCVS, avençado até 25/10/96 e transferido sem a interveniência da instituição financeira, o cessionário possui legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

1.2 Na hipótese de contrato originário de mútuo sem cobertura do FCVS, celebrado até 25/10/96, transferido sem a anuência do agente financiador e fora das condições estabelecidas pela Lei nº 10.150/2000, o cessionário não tem legitimidade ativa para ajuizar ação postulando a revisão do respectivo contrato.

1.3 No caso de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25/10/1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas, tanto para os contratos garantidos pelo FCVS como para aqueles sem referida cobertura.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido.

Acórdão sujeito ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução STJ nº 8/2008.

(REsp 1150429/CE, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/04/2013, DJe 10/05/2013)

Destarte, em razão do contrato de cessão (gaveta) ter sido assinado em 27/06/2008, fora do prazo legal, o acordo firmado entre eles padece de validade perante a Caixa Econômica Federal - CEF, não se podendo reconhecer DANIEL HENRIQUE MILITÃO e sua mulher DANIELE DE OLIVEIRA MILITÃO como titulares do direito e obrigação decorrente do contrato de mútuo em questão.

Assim, os apelantes são partes ilegítimas para figurarem como parte autora na presente ação ajuizada em face da CAIXA.

Ante o exposto e nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013252-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013252-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
APELADO(A) : ARMANDO LOURENCO LAGE CASTRO
ADVOGADO : SP040650 ROBERTO CEZAR DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00132526920094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação e recurso adesivo interpostos pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** e pelo autor **ARMANDO LOURENÇO LAGE CASTRO** contra a sentença de fls. 138/142, proferida pelo Juízo Federal da 16ª Vara Cível de São Paulo/SP, que, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais ajuizada contra a CEF, julgou **parcialmente procedente** o pedido, condenando-a ao pagamento do valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), acrescido de correção monetária e juros de mora, estes a partir da citação, bem como honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Em suas razões de apelação, a CEF sustenta que não pode ser responsabilizada pelo dano sofrido pelo autor, uma vez que ele não emitiu a contraordem de pagamento dos cheques extraviados. Alternativamente, requer a redução do *quantum* indenizatório e que os juros de mora tenham incidência apenas a partir do arbitramento.

Já o autor, em seu recurso adesivo, pede a elevação do valor fixado como indenização.

Recebidos os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Cinge-se a demanda à reparação por danos morais que o autor afirma ter amargado, em razão da devolução de cheques relativos à conta de sua titularidade, os quais, todavia, não foram por ele emitidos.

Relata que tal fato causou-lhe diversos constrangimentos, inclusive a restrição de crédito com a inclusão do seu nome em cadastro de inadimplentes.

Compulsando os autos, verifico que a ocorrência de fraude quanto à emissão de cheques é inconteste, mormente porque a falsificação grosseira da assinatura do titular foi confirmada por meio de perícia grafotécnica.

A CEF não efetivou a conferência das assinaturas ao realizar o pagamento dos cheques fraudados. Com efeito, caberia à instituição financeira averiguar a conformidade de todos os elementos dos títulos que lhe são apresentados, principalmente a assinatura. É essa a conduta esperada pelos correntistas, que confiam na segurança dos serviços prestados pelo banco. Não fosse assim, o preenchimento de cartões de autógrafos no ato de abertura de conta bancária seria despendioso.

Dessa forma, ao deixar de conferir as assinaturas dos documentos que lhe são apresentados, agiu a CEF com negligência, independente de estar ou não autorizada a assim proceder. Assume o risco, por conseguinte, de o cheque vir a ser contestado posteriormente, como de fato foi, ainda que não tenha o autor formalizado processo de apuração junto ao banco.

Vale frisar que o correntista, no momento em que contrata os serviços da instituição financeira por meio de abertura de conta, firma cartão de autógrafo e confia que este servirá para a conferência das assinaturas dos títulos bancários vinculados às suas provisões.

E o fato de o autor não ter efetuado contraordem de pagamento não é suficiente para eximir a CEF de suas obrigações.

A jurisprudência é farta em afirmar que não há como isentar o banco de se certificar da autenticidade da assinatura do emitente do título, sendo tal falta suficiente para gerar a responsabilidade civil da instituição financeira. Nesse sentido, vale a transcrição dos seguintes arestos:

"Consumidor. Recurso Especial. Cheque furtado. Devolução por motivo de conta encerrada. Falta de conferência da autenticidade da assinatura. Protesto indevido. Inscrição no cadastro de inadimplentes. Dano moral. Configuração. Culpa concorrente. - A falta de diligência da instituição financeira em conferir a autenticidade da assinatura do emitente do título, mesmo quando já encerrada a conta e ainda que o banco não tenha recebido aviso de furto do cheque, enseja a responsabilidade de indenizar os danos morais decorrentes do protesto indevido e da inscrição do consumidor nos cadastros de inadimplentes. Precedentes. - Consideradas as peculiaridades do processo, caracteriza-se hipótese de culpa concorrente quando a conduta da vítima contribui para a ocorrência do ilícito, devendo, por certo, a indenização atender ao critério da proporcionalidade. Recurso especial parcialmente conhecido e nessa parte provido." (STJ, RESP 200401842440 - RESP - RECURSO

ESPECIAL - 712591, TERCEIRA TURMA, Relator(a) NANCY ANDRIGHI, Data da Decisão 16/11/2006, Data da Publicação 04/12/2006, DJ DATA:04/12/2006 PG:00300)

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CHEQUE FURTADO. PAGAMENTO (COMPENSAÇÃO). ASSINATURA INAUTÊNTICA. AUSÊNCIA DE CONFERÊNCIA. FALTA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. GUARDA DO TALONÁRIO. COMUNICAÇÃO À INSTITUIÇÃO. DEVERES DO CORRENTISTA. EVENTO DANOSO. CAUSAÇÃO. RECIPROCIDADE. QUANTO INDENIZATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. REDUÇÃO. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. 1. Na sentença, o pedido foi julgado procedente para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos materiais e morais, decorrentes do pagamento (compensação) indevido de cheque. 2. A Caixa apelou, alegando que "cabe ao titular da conta a responsabilidade exclusiva pela guarda e uso do seu cheque, devendo, inclusive, comunicar à instituição financeira quando da perda ou roubo do mesmo para que se providencie a sua imediata sustação". 3. O alegado evento danoso consiste em indevido pagamento (compensação) de cheque furtado. 4. Nos termos da Lei n. 7.357/85, a "assinatura do emitente (sacador)" é requisito essencial do cheque; na falta deste requisito, o título "não vale como cheque" (art. 1º, inciso VI, c/c art. 2º, caput). 5. É evidente, pois, que o banco deve conferir a assinatura do cliente previamente ao pagamento do cheque. 6. De outro lado, não se pode perder de vista que o cheque é um título de crédito. Aquele que furta o cheque, ainda que em branco, pode falsificar a assinatura e fazê-lo circular. É possível se ter uma ideia dos prejuízos que serão impingidos não só ao correntista, mas também a todos aqueles que transacionarem por meio do título, pelo menos até a apresentação. 7. Disso subjaz, inequívoco, dever geral de cautela do correntista de manter sob vigilância os cheques sob seu poder. 8. A Lei n. 7.357/85 prevê que o emitente deve solicitar à instituição bancária, aprazadamente, revogação ou contra-ordem e sustação de pagamento (arts. 35 e 36 da Lei n. 7.357/85). 9. A propósito, a responsabilização pelo saque indevido de valores mediante utilização de cartão de débito tem fundamentação distinta. 10. Os cartões de débito são geridos pela instituição financeira. A ferramenta tem por escopo diminuir os custos de operação da instituição. 11. O cartão de débito não é um título. A mera posse é insuficiente para que o saque seja efetuado, gerando o prejuízo. 12. Salvo nas situações de conluio, o infrator somente consegue sacar valores da conta porque falha o sistema de segurança (que deveria impedir, por exemplo, clonagem de cartão e inviolabilidade de senha), a cargo da instituição. A causa do dano, portanto, não é outra senão a falha do serviço. 13. A autora e a ré criaram, em iguais proporções, condições para a ocorrência do evento danoso, devendo, por isso, arcar, em partes iguais, com os prejuízos decorrentes do fato. 14. A autora alega que é "pessoa de poucos recursos" e que, em face da compensação do cheque, sua situação financeira foi agravada, vendo-se obrigada a "reduzir drasticamente suas despesas". 15. A indenização por danos morais não se presta a ressarcir a vítima dos prejuízos financeiros, mas não se pode ignorar que, em tais circunstâncias, a situação de penúria é bastante para provocar abalo emocional. 16. Apelação parcialmente provida para reduzir o quanto indenizatório à metade." (TRF1, AC 200233000121496, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200233000121496, Órgão julgador QUINTA TURMA Relator(a), DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA, Data da Decisão 17/02/2010, Data da Publicação 12/03/2010, e-DJF1 DATA:12/03/2010 PAGINA:277)

É cediço que a agência bancária deve garantir segurança aos correntistas na realização de suas operações. Assim, não há como afastar a responsabilidade da CEF em indenizar a parte recorrente, eis que, como prestadora de serviços bancários, responde objetivamente pelos danos ocasionados aos consumidores, conforme preceitua o Código de Defesa do Consumidor.

Cabe mencionar, a propósito, que a legislação consumerista é aplicável aos contratos bancários, questão já pacificada em nossa jurisprudência com a edição da Súmula 297 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, publicada no DJ de 09.09.2004, *in verbis*: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras. Caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do CDC, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inexistência do dano à Caixa Econômica Federal - CEF, o que, na hipótese, não ocorreu, conforme restou demonstrado.

O dano moral configura-se pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra dor o mais largo significado (Aguiar Dias). Apesar de não ser possível a prova direta do efetivo dano, porquanto imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso em apreço, a compensação indevida dos cheques fraudados gerou a inscrição do nome do autor em cadastros de inadimplentes por período superior ao razoável (trinta dias), conforme entendimento jurisprudencial sedimentado, *verbis*:

"CIVIL. RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA. EXCLUSÃO DO NOME DO DEVEDOR DO SERASA. RAZOÁVEL LAPSO DE TEMPO. INDENIZAÇÃO INDEVIDA. 1. Extinta a dívida pela renegociação, o credor deve

providenciar a baixa do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes em tempo razoável. 1) Se a renegociação ocorreu no dia 11 de outubro de 2002 e no dia 8 do mês seguinte o nome do autor já não se encontrava no cadastro de inadimplentes, não se pode afirmar que ocorreu lapso de tempo não razoável para a exclusão. 1) Não havendo prova de quanto tempo o nome do devedor ficou no cadastro restritivo após a renegociação da dívida, mas sendo certo que não ultrapassou o lapso de trinta dias, não resta configurada a negligência capaz de ensejar a condenação em danos morais. 1) É razoável a demora - inferior a 30 dias - para excluir o nome daquele que quitou a dívida dos cadastros de inadimplentes. 1) Apelação provida." (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1382158 SEGUNDA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)

Destarte, o dano moral em casos de inscrição/manutenção indevida de inscrição em cadastros de inadimplentes é *in re ipsa*. Sobre esse aspecto, vale a transcrição dos seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negativação. 2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ. 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ, QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200602654847 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 845875)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. SERASA. DANOS MORAIS. VALOR. RAZOABILIDADE. MANUTENÇÃO. 1 - O valor da indenização por danos morais somente é revisto nesta sede em situações de evidente exagero ou manifesta insignificância, o que não ocorre no caso em análise, onde o montante foi fixado em R\$ 14.000,00 (quatorze mil reais). 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200702006704 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 957108)

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO RESPONSABILIDADE DO BANCO CONFIGURADA PELAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. PRETENSÃO DE DIMINUIÇÃO DO VALOR DA INDENIZAÇÃO. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. VERBETE N.º 7 DA SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1. O dano moral prescinde de comprovação, sendo suficiente a inscrição indevida do nome em cadastro de proteção ao crédito. Não obstante, aferir a existência de provas suficientes para embasar condenação por danos morais, demanda revolvimento do conjunto fático-probatório delineado pelas instâncias ordinárias, providência vedada em recurso especial. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sendo possível, assim, a revisão da aludida quantificação. In casu, não se mostra irrisório nem exagerado; ao contrário, fora fixado com moderação e razoabilidade, o que afasta qualquer possibilidade de revisão nesta instância superior. 3. Com efeito, a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que o quantum definido pela Corte de origem, a título de honorários advocatícios, somente pode ser alterado em sede de recurso especial quando absurdamente excessivo ou irrisório, o que não ocorre na espécie. 4. Agravo improvido. (STJ QUARTA TURMA HÉLIO QUAGLIA BARBOSA AGRESP 200500623690 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 742812)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO POR MAIS DE DOIS ANOS - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - ÔNUS DA PROVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA QUANTO A EXISTÊNCIA DE DÉBITO - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CONFIGURADA - DANO MORAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELO IMPROVIDO. 1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que a sentença foi proferida contra a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses do art. 475 do Código de Processo Civil que disciplina a matéria. 2. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula n.º 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor. 3. A inclusão do nome do autor nos cadastros de proteção ao crédito decorreu de um débito que a Caixa Econômica Federal não obteve êxito em demonstrar a sua existência, e ainda com a infração do art. 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor. 4. O nome do autor permaneceu indevidamente inscrito no rol de inadimplentes em decorrência do equívoco provocado pela Caixa Econômica Federal pelo período de 26/12/2000 (fls. 10) a 22/07/2003 (fls. 13), ou seja, por mais de 02 (dois) anos. 5. Provados os fatos alegados pela parte autora, e qualificados pela contestação da Caixa Econômica Federal, que não deduziu validamente qualquer

elemento que excluisse sua culpa, ônus de prova lhe é imposto pelo art. 6º, VIII, do CDC. 6. Direito à indenização pelo dano, em virtude da responsabilidade civil da instituição bancária que ocasionou o concreto e evidente constrangimento sofrido pelo autor decorrente da indevida manutenção da inscrição do seu nome no serviço de proteção ao crédito. 7. Remessa oficial não conhecida e apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA JUIZ JOHONSOM DI SALVO APELREE 200361000194763 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1121982)

Nesse passo, demonstrado que os elementos configuradores da responsabilidade civil estão presentes na hipótese dos autos, a condenação da apelante é medida imperativa, não merecendo reparo nesse ponto o julgado recorrido. Todavia, o valor arbitrado para a indenização, R\$10.000,00 (dez mil reais), é excessivo e merece redução. Deveras, sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) e da compensação, que visam atender ao duplo objetivo - caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão), o valor da indenização deve ser reduzido para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Quanto aos juros de mora, por se tratar de responsabilidade contratual, incidem desde a citação, em percentual de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos artigos 1062 e 1063 do CC/16 até a entrada em vigor do novo Código Civil de 2002 (11.01.2003), oportunidade em que passam a ser de 12% ao ano (doze por cento), com fundamento no art. 406 do novo Código e no art. 161 do CTN.

Outrossim, tendo em vista a reforma do julgado no tocante à quantificação indenizatória, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do novo arbitramento, ou seja, data do julgamento por esta c. Corte.

Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

Tal entendimento está inclusive sumulado nos seguintes termos:

Súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da CEF para reformar a sentença e fixar em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) o valor da indenização por danos morais. **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO ADESIVO** do autor.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003308-34.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003308-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2449/2471

APELADO(A) : OTAVIO MONTEIRO BECKER JUNIOR
ADVOGADO : SP197262 GLEISON JULIANO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00033083420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Fls. 174: Tendo em vista a impossibilidade de desistência da ação nesta fase processual, indefiro o pedido. É possível a desistência do recurso de apelação ou renúncia do direito pelo qual se funda a ação. Manifeste-se a apelante no prazo de 10 dias para informar se é esse seu interesse.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012446-76.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012446-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : AFONSO LIGORIO BORGES DE MORAIS e outro
: ZITA DA CONCEICAO SOUZA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
EXCLUÍDO : FATIMA FERNANDA DUARTE
: LOURDES MOTTA
EXCLUÍDO : WILMA DO AMARAL
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00124467620094036183 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Esclareçam os apelantes se a desistência de fl. 383 se refere apenas ao apelante AFONSO DE MORAIS ou se abrange todos os demais recorrentes.

São Paulo, 04 de dezembro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004953-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004953-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MT002628 GERSON JANUARIO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : OLIMPIA MARIA PEREIRA THIAGO

ADVOGADO : SP129385 ATHEMAR DE SAMPAIO FERRAZ JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00013345920104036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos Embargos de Declaração do INCRA, dê-se vistas à parte contrária.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005337-17.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005337-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ELLEN DE FATIMA SILVA NOGUEIRA
ADVOGADO : SP225620 CAROLINA CHIAVALONI FERREIRA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES e outro
No. ORIG. : 00053371720114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Intime-se a CEF para, querendo, manifestar-se sobre a petição e documentos de fls. 316/321.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008593-12.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008593-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ELIO ARDUIM
ADVOGADO : SP098381 MONICA DE FREITAS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00085931220124036100 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de remessa oficial e apelação

interposta por **ELIO ARDUIM** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP que, nos autos da ação ajuizada contra o **INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS**, cujo objeto é a indenização por danos materiais e morais decorrentes do atraso na liberação dos valores relativos ao pecúlio, julgou **PARCIALMENTE PROCEDENTE** a ação apenas para condenar o réu ao pagamento de correção monetária e juros de mora no período compreendido entre 07/06/2010 e 28/02/2012, nos termos da legislação previdenciária e da Resolução nº 267/2013 do CJF, sendo que eventuais valores recebidos administrativamente a título de juros e correção monetária devem ser descontados por ocasião da liquidação da sentença. Sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca (fls. 130/132).

Em seu recurso, o autor pede a reforma da sentença para condenar o INSS ao pagamento de danos morais e honorários advocatícios contratuais.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, do CPC.

A sentença não merece reforma.

Com efeito, em caso de atraso no pagamento, indeferimento ou erro de cálculo revisado judicialmente, o sistema legal prevê a forma de reparar e recompor a situação jurídica do administrado, haja vista a função legal dos juros de mora, de indenizar o segurado pela demora no pagamento devido.

A propósito, confira-se a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça:

*AgRg no REsp 1.066.533, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe de 07.11.08: "ADMINISTRATIVO - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - DECISÃO AGRAVADA NÃO-ATACADA - ENUNCIADO 182 DA SÚMULA/STJ - ABORRECIMENTOS - NÃO-INDENIZÁVEIS - PRETENSÃO DE REEXAME DE PROVAS - ENUNCIADO 7 DA SÚMULA/STJ. 1. (...) 2. **A fortiori**, o entendimento firmado desta Corte é no sentido de que meros aborrecimentos não configuram dano reparável. O Tribunal **a quo**, soberano na análise do contexto fático-probatório do autos, decidiu que "Nada há que demonstra ter sido vilipendiada sua honra subjetiva. O constrangimento que narra não passou de um aborrecimento, não indenizável. 3.(...). Agravo regimental improvido."*

RESP 403.919, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 04.08.2003, p. 308: "CIVIL. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA. O recurso especial não se presta ao reexame da prova. O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige. Recurso especial não conhecido."

E também:

AC 2001.61.20.007698-4, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 26.10.10: "DIREITO ADMINISTRATIVO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. NEGLIGÊNCIA DO INSS. CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. INDEFERIMENTO. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DO BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA. 1. Caso em que o autor pleiteia indenização por "negligência" do INSS, uma vez que com base em perícia, que não estaria a retratar a realidade, indeferiu benefício previdenciário, o qual somente foi implantado 71 meses depois, em virtude de decisão judicial, que reconheceu incapacidade laboral e o direito, portanto, à prestação negada indevidamente pela autarquia. A condenação reivindicada envolve dano material, calculado com base no valor do benefício vigente ao tempo da liquidação multiplicado por 71, sem prejuízo do seu direito a receber os atrasados em decorrência da condenação na ação previdenciária, além de dano moral, considerando o sofrimento havido com o atraso, à base de 100 vezes o valor do benefício vigente ao tempo da liquidação. 2. Todavia, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por erro na apreciação de pedidos de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial. 3. O erro na avaliação administrativa de pedidos de concessão, de que tenha resultado dano consistente na falta de percepção dos valores a tempo e modo, resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não através de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso a ação previdenciária. 4. Na espécie, embora o autor pretenda atribuir ao presente pedido de condenação a qualidade de "indenização", diferindo do resultante da condenação previdenciária que, segundo alegado, teria natureza "alimentar", evidente que o fato discutido é exatamente o mesmo, qual seja, a falta de concessão e pagamento do benefício ao tempo do requerimento administrativo, por responsabilidade do inss ("negligência"), sendo igualmente idêntico o dano

narrado, em ambos os casos, consistente na privação do benefício no período a que teria direito. 5. Não houve descrição de qualquer dano específico e concreto, além da genérica privação geradora do direito ao pagamento do valor dos atrasados do benefício previdenciário, nos termos da condenação imposta na ação respectiva. O que se pretende, portanto, é cumular, com base no mesmo fato e pelo mesmo dano, duas condenações, uma a título previdenciário, e outra título de responsabilidade civil do Estado, o que se revela improcedente, até porque acarretaria enriquecimento indevido do autor, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento, quando a causa fática e jurídica é a mesma. 6. Apelação desprovida, sentença de improcedência confirmada."

AC 2009.61.19.006987-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJE 25.02.2013: "AÇÃO ORDINÁRIA. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INSS. BENEFÍCIO IMPLANTADO COM ATRASO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. (...) 2.(...). 3.(...). 4. A forma específica de reparação de danos, em casos como o presente, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, em relação à data em que a decisão judicial considerou devida a concessão, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial. 5. (...) 6. O atraso na implantação de benefícios previdenciários resolve-se pela forma e alcance de condenação inerente às ações previdenciárias e não por meio de ação de indenização autônoma, fundada em responsabilidade civil do Estado, porque esta exige um dano particular vinculado à conduta, comissiva ou omissiva, do Poder Público, cuja reparação não tenha se efetivado ou sido possível efetivar-se no âmbito da ação própria para a revisão da conduta administrativa impugnada, no caso, a ação previdenciária. 7. Na espécie, a autora pretende obter indenização por ter sido privada do pagamento do benefício a que faz jus no tempo estipulado pela sentença proferida nos autos da ação previdenciária, que, por sua vez, determinou a implantação do benefício com vigência a partir da data do falecimento do seu marido, bem como o pagamento dos atrasados. Assim, o fato discutido em ambas as ações é, em última análise, o mesmo, qual seja, a falta de concessão do pagamento do benefício no tempo devido por responsabilidade do INSS. 8. O provimento do pedido de indenização ocasionaria, por conseguinte, o enriquecimento indevido da autora, que não pode beneficiar-se com a percepção de valores, por duplo fundamento (pagamento dos atrasados e pagamento a título de responsabilidade civil do Estado), quando a causa jurídica é a mesma.

9. Não constando dos autos alegação ou prova de que a conduta imputada ao INSS resultou em dano específico, autônomo e concreto, não reparado no âmbito da própria ação previdenciária, já proposta e julgada, resta inviável a condenação na reparação a título administrativo, pois a responsabilidade do Estado, em tais casos, exige que a conduta administrativa, por ação ou omissão, provoque, segundo uma relação de causalidade objetivamente definida, um dano especial, cujo ressarcimento não tenha sido alcançado ou não possa ser alcançado por outro modo, sob pena de se produzir, exatamente, cumulação indevida e enriquecimento sem causa em favor do administrado. 10. Apelação do INSS a que se nega provimento e apelação da autora a que se dá parcial provimento, apenas para afastar a ocorrência da prescrição, mantendo-se os ônus da sucumbência." AC 2006700010045884, Rel. Des. Fed. ROGER RAUPP RIOS, DJ 27.01.10: "ADMINISTRATIVO. DEMORA NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVAÇÃO. AUSÊNCIA DE DEVER DE INDENIZAR. 1. A responsabilidade civil do Estado é objetiva, na qual se indaga a culpa do Poder Público, bastando tão só a prova do ato lesivo e injusto imputável à Administração Pública. 2. Diante da ausência de comprovação da ocorrência de dano moral, que é aquele configurado pela dor, angústia e sofrimento relevantes que cause grave humilhação e ofensa ao direito de personalidade, não há como ser reconhecido direito à indenização. 3. O insucesso do INSS em ação judicial, por si só, não dá causa à indenização por dano moral em favor do segurado."

AC 200370100004262, Rel. Des. Fed. MÁRCIO ANTONIO ROCHA, DJ 19.10.05: "CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DEMORA NA CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DANO MORAL NÃO COMPROVADO. 1. A longa espera, na esfera administrativa ou judicial, pela concessão de benefício previdenciário, não enseja indenização por dano moral. 2. Não demonstrado nos autos, através de prova inequívoca, a ocorrência de fato causado do suposto dano moral, é de ser mantida sentença que julgou improcedente o pedido. 3. Quer se trate de ato comissivo, quer se trate de ato omissivo, para imputar a responsabilidade ao agente imprescindível a demonstração objetiva da ocorrência do alegado dano."

Como visto, não existe direito à indenização por danos morais em casos como o que ora se analisa, pois a forma específica de reparação de dano ocorre com a determinação para o pagamento retroativo da diferença do benefício, acrescido de correção monetária e juros de mora.

Assim, não demonstrada que a conduta imputada ao INSS resultou em dano específico, autônomo e concreto, não passível de reparação no âmbito da própria ação previdenciária, resta inviável a condenação na reparação a título administrativo, pois a responsabilidade do Estado, em tais casos, exige que a conduta administrativa, por ação ou omissão, provoque, segundo uma relação de causalidade objetivamente definida, um dano especial, cujo ressarcimento não tenha sido alcançado ou não possa ser alcançado por outro modo.

Quanto aos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, o vencido deve pagar ao causídico da parte vencedora os honorários sucumbenciais, os quais se destinam a remunerar referido

profissional. O tema da verba honorária é, portanto, regido pelo princípio da causalidade.

Dessa forma, não se justifica que, além dos honorários sucumbenciais, o vencido também pague os honorários contratuais estabelecidos em negócio jurídico celebrado exclusivamente entre o vencedor e seu patrono, máxime porque isso implicaria verdadeiro *bis in idem*, já que os honorários sucumbenciais já tem essa função.

Acrescente-se que o dano alegado pela apelante não é de ser reputado indenizável, pois o valor por ela pago ao causídico de sua escolha não decorre da conduta da apelada, mas sim da sua própria conduta, na medida em que ela se comprometeu a pagar os honorários contratuais.

Ora, se a parte procurou advogado particular para a propositura de ação previdenciária contra o INSS, o fez por sua conta e risco, sendo no mínimo despropositado que se queira, agora, atribuir à autarquia previdenciária a obrigação de ressarcir os valores gastos com honorários contratuais.

Mister concluir que a decisão apelada não merece qualquer reparo, estando em total sintonia com a legislação de regência e com a jurisprudência desta Corte:

CIVIL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. CONTRATAÇÃO DE ADVOGADO PARTICULAR. RESARCIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRATUAIS EM DEMANDA PREVIDENCIÁRIA. PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE. CONTRATO DE HONORÁRIOS RESTRITO ÀS PARTES. 1. Em consonância com o art. 5º, LXXIV, da Constituição, a Lei n.º 1.060/50 estabeleceu normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, mediante a simples alegação do interessado de que não está em condições de arcar com as custas do processo e honorários advocatícios sem comprometimento de seu sustento e de sua família (art. 4º). A condição de pobreza é presumida, a teor do que prescreve o art. 4º, § 1º, da citada lei, e somente pode ser afastada mediante prova incontestável em sentido contrário. 2. Dessa forma, faz jus ao benefício de assistência judiciária gratuita aquele que não possui comprovadamente recursos suficientes para arcar com as despesas do processo e honorários advocatícios sem comprometimento de seu sustento ou de sua família. 3. Resta claro, portanto, que, se a apelante optou por contratar advogado particular para atuar na demanda previdenciária, mesmo podendo ser representada por advogado dativo, será de sua exclusiva responsabilidade os ônus advindos do referido contrato, não havendo que se falar em responsabilização da autarquia previdenciária pelos honorários convencionados unicamente entre o beneficiário e o causídico de sua livre escolha. 4. Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA AC 00044227320124036112 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1783625 e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2012DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA)

Por fim, a sentença fixou os juros de mora e a correção monetária consoante as regras dispostas na legislação previdenciária, bem como na Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do CJF e não merece reforma.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao apelo do autor e à remessa oficial.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022068-35.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.022068-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SYSPRICE CONSULTORIA E COM/ DE SOFTWARES LTDA
ADVOGADO : SP224435 JOSE LUIZ ANGELIN MELLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00220683520124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interpostas pela autora de sentença proferida em ação ordinária ajuizada por SYSPRICE CONSULTORIA E COMÉRCIO DE SOFTWARES LTDA em face da União objetivando obter provimento judicial que declare a inexistência de relação jurídico tributária que a obrigue a submeter-se à disposição do Ato Declaratório Interpretativo n.º 42/2011 da Receita Federal do Brasil, declarando o direito de aplicar o regime substitutivo previsto no art. 7º da Lei n.º 12.546/2011 em relação à totalidade dos valores referentes à competência do décimo terceiro salário relativo ao ano de 2012.

Requer, ainda, a compensação dos valores indevidamente pagos a esse título. Alega que, em 02/08/2011, foi editada Medida Provisória n.º 540/2011, a qual alterou a incidência das contribuições previdenciárias para as empresas da área de tecnologia da informação e tecnologia da informação e comunicação.

Sustenta que a referida MP substituiu a contribuição previdenciária do setor de tecnologia da informação, antes incidente sobre a folha de salários à alíquota de 20% (vinte por cento), por outra incidente sobre a receita bruta à alíquota de 2,5%.

Afirma que a redação original da MP dispunha que, para as empresas que prestam serviços exclusivos de tecnologia da informação e de tecnologia da informação e comunicação, a alteração teria vigência a partir do quarto mês subsequente à data de sua publicação.

Assim, como a publicação da referida MP se deu em 02/08/2011, entende que sua vigência começou em 01/12/2011.

Esclarece, contudo, que a Secretaria da Receita Federal editou o Ato Declaratório Interpretativo n.º 42/2011, que determinou que a contribuição a cargo da empresa de que trata o inciso I do artigo 22, da Lei n.º 8.212/91, que esteja substituída por contribuição sobre a receita bruta, nos termos dos artigos 7º e 8º da MP n.º 540/2011, não incidirá sobre o valor de 1/12 (um doze avos) do décimo terceiro salário de segurados e trabalhadores avulsos referente à competência de dezembro de 2011.

Alega que, como a contribuição incidente sobre o décimo terceiro salário tem fato gerador em dezembro, não poderia um ato infralegal limitar a aplicação da nova contribuição a apenas a fração de 1/12 avos, caracterizando flagrante inconstitucionalidade do referido Ato Declaratório.

A r. sentença julgou o pedido inicial improcedente. Honorários advocatícios pela autora, em 10% do valor da causa.

Em suas razões de apelo, a autora reitera as razões iniciais.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

O reconhecimento do direito de aplicar o regime substitutivo previsto no artigo 7º da Lei n.º 12.546/11 em relação à totalidade dos valores concernentes ao 13º salário do ano de 2012, sustentando que o Ato Declaratório Interpretativo n.º 42/2011 teria tolhido o seu direito, instituindo critério de proporcionalidade, segundo o qual a nova sistemática só seria aplicada com relação a 1/12 (um doze avos) dos valores integrantes da gratificação natalina, ao passo que as parcelas referentes aos meses anteriores estariam sujeitas à legislação pretérita. Segundo o art. 1º da Lei n.º 4.749/65, o fato gerador do décimo terceiro salário ocorre no mês de dezembro de cada ano:

"Art. 1º. A gratificação salarial instituída pela Lei número 4.090, de 13 de julho de 1962, será paga pelo empregador até o dia 20 de dezembro de cada ano, compensada a importância que, a título de adiantamento, o empregador houver recebido na forma do artigo seguinte."

Nesse sentido é também a Lei n.º. 4.090/62:

"Art. 1º. No mês de dezembro de cada ano, a todo empregado será paga, pelo empregador, uma gratificação, independentemente da remuneração a que fizer jus".

Deste modo, o fato gerador da contribuição previdenciária atrelada à gratificação natalina ocorre no mês de dezembro de cada ano e, em assim sendo, equivocada é a interpretação da Receita Federal para o assunto em testilha, consubstanciada no Ato Declaratório Interpretativo n.º 42/2011.

Ademais, a gratificação natalina é verba trabalhista que está sujeita a condição resolutória.

A cada mês trabalhado no ano (ou fração superior a 15 dias), o empregado passa a fazer jus ao recebimento de 1/12 da sua remuneração, sendo certo que tal direito só se torna perfeito e exigível no mês de dezembro ou no momento do término do contrato, se este ocorrer antes daquele.

Assim, consoante o artigo 116, II, do CTN, o fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina considera-se como ocorrido apenas em dezembro, salvo nos casos em que há extinção do contrato de trabalho.

Em decorrência, a sistemática instituída pela Lei 12.546/2011 aplica-se à integralidade das gratificações natalinas pagas **em dezembro/2011**, pois o fato gerador da respectiva contribuição, apesar de ter tido início antes, só se completou em dezembro.

Esse é o posicionamento do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. LEI 9.783/99. FATO GERADOR. PERCEPÇÃO DA REMUNERAÇÃO. GRATIFICAÇÃO NATALINA. MÊS DE DEZEMBRO.

1. O fato gerador da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 é a percepção da remuneração pelo servidor ou pensionista.
2. A regra é aplicável à gratificação natalina, sendo irrelevante, para esse fim, que a aquisição do direito à referida verba dê-se ao longo do ano, a cada mês ou fração superior a 15 dias (Lei 8.112/90, art. 63).
3. Sendo assim, nos moldes do art. 144 do CTN, a tributação da verba deve ser feita em conformidade com a lei vigente no momento do pagamento, que é ordinariamente o mês de dezembro (Lei 8.112/90, art. 64).
4. Recurso especial provido."
(STJ, REsp 462986/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2005, DJ 30/05/2005, p. 214) (grifos meus)

Também nesta Corte:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FATO GERADOR. GRATIFICAÇÃO NATALINA. MÊS DE DEZEMBRO.

I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau.

II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante.

III - O artigo 105, do CTN, estabelece que: "Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116".

IV - O artigo 116, do CTN, preceitua que: "Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos: I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios. II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável."

V - A gratificação natalina é uma verba trabalhista que está sujeita a uma condição resolutória. A cada mês trabalhado no ano (ou fração superior a 15 dias), o empregado passa a fazer jus ao recebimento de 1/12 da sua remuneração, sendo certo que tal direito só se torna perfeito e exigível no mês de dezembro ou no momento do término do contrato, se este ocorrer antes daquele. Trata-se, pois, de uma situação jurídica que, via de regra, só se constitui definitivamente em dezembro.

VI - Nos termos do artigo 116, II, do CTN, o fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina considera-se como ocorrido apenas em dezembro, salvo nos casos em que há extinção do contrato de trabalho. Nesse cenário, constata-se que a alegação da autora, no sentido de que a sistemática instituída pela Lei 12.546/2011 aplica-se à integralidade das gratificações natalinas pagas em dezembro/2011 é razoável, eis que o fato gerador da respectiva contribuição, apesar de ter tido início antes, só se completou em dezembro.

VII - A Receita Federal do Brasil editou o Ato Declaratório Interpretativo (ADI) nº 42/2001 que dispôs, em seus arts. 1º e 2º, que o novo percentual de 2,5% incidirá apenas sobre 1/12 avos do 13º salário, e com relação aos restantes 11/12 avos, devem ser aplicados os 20% previstos na Lei nº 8.212/91. Tal disposição violou o princípio da reserva legal, uma vez que estabeleceu critérios não previstos na lei e, portanto, legislou, quando a tanto os atos normativos não estão autorizados, bem como deu alcance indevido às leis que regulam o pagamento do 13º salário.

VIII - Agravo improvido.

(TRF3 - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001752-65.2012.4.03.0000/SP - RELATORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MELLO - Segunda Turma - DJE 09/11/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA EM QUE A ORA AGRAVADA OBJETIVA A APLICAÇÃO DO REGIME SUBSTITUTIVO PREVISTO NO ART. 7º DA LEI Nº 12.546/2011 SOBRE A TOTALIDADE DOS VALORES REFERENTES AO 13º SALÁRIO/2011, AFASTANDO-SE A APLICAÇÃO DO ATO DECLARATÓRIO INTERPRETATIVO Nº 42/2011, DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. JUÍZO A QUO DEFERIU A PRETENDIDA TUTELA ANTECIPADA. ATO ADMINISTRATIVO QUE VIOLOU O PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL E DEU ALCANCE INDEVIDO ÀS LEIS QUE REGULAM O PAGAMENTO DO 13º SALÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - A Lei nº 12.546, de 15/12/2011, que dentre outras normatizações alterou a incidência das contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que menciona, estabeleceu que até 31/12/2004 as contribuições previdenciárias devidas pelas empresas que prestam serviços de tecnologia de informação não mais incidirá no

percentual de 20% previsto nos incisos I e II do art. 22 da Lei nº 8.212/91, mas na alíquota de 2,5% (art. 7º)
II - Na interpretação dessa norma a Receita Federal do Brasil editou o Ato Declaratório Interpretativo (ADI) nº 42/2001 que dispôs, em seus arts. 1º e 2º, que o novo percentual de 2,5% incidirá apenas sobre 1/12 avos do 13º salário, e com relação aos restantes 11/12 avos, devem ser aplicados os 20% previstos na Lei nº 8.212/91.

III - Tal disposição violou o princípio da reserva legal, uma vez que estabeleceu critérios não previstos na lei e, portanto, legislou, quando a tanto os atos normativos não estão autorizados, bem como deu alcance indevido às leis que regulam o pagamento do 13º salário.

IV - Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000973-13.2012.4.03.0000/SP - RELATOR DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - Quinta Turma - DJE 05/07/2012)

Assim, obviamente a parte autora teria direito à aplicação do regime substitutivo previsto no artigo 7º da Lei nº 12.546/11 em relação à integralidade dos valores referentes à competência do décimo terceiro salário pago aos seus empregados no ano de 2011, se esse fosse o seu pedido inicial, como faz crer em sua apelação. Todavia, seu pedido inicial (item 30 - fl. 12) diz respeito ao mês de dezembro de 2012, que sequer é objeto do ADI nº 42/2011, que em nenhum momento impediu o cálculo dos recolhimentos da autora com base em sua receita bruta e não se refere a esta competência.

Assim, sequer existe interesse processual da autora quanto ao mês de dezembro de 2012, como dito, objeto do seu pedido inicial, transformado em dezembro de 2011 em suas razões de apelação (fls. 68/78), de sorte que seu recurso não tem qualquer condição de prosperar.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015910-91.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.015910-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
PROCURADOR : BRUNA PATRICIA BARRETO PEREIRA BORGES BAUNGART
AGRAVADO(A) : JOSE MENDES ARCOVERDE e outro
: MARLY FELIPPE ARCOVERDE
ADVOGADO : MS012509 LUANA RUIZ SILVA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : COMUNIDADE INDIGENA GUARANI KAIOWA DE PYELITO KUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00017060320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos Embargos de Declaração opostos pela FUNAI, dê-se vistas à parte contrária.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016177-63.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.016177-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : COMUNIDADE INDIGENA GUARANI KAIOWA DE PYELITO KUE
ADVOGADO : RAFAEL GUSTAVO DE MARCHI
REPRESENTANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
AGRAVADO(A) : JOSE MENDES ARCOVERDE falecido e outro
: MARLY FELIPPE ARCOVERDE
ADVOGADO : MS012509 LUANA RUIZ SILVA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : FREDERICO ALUISIO CARVALHO SOARES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00017060320124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Tendo em vista o caráter infringente dos Embargos de Declaração da Comunidade Indígena Guarani Kaiowa de Pyelito Kue, dê-se vistas à parte contrária.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000401-44.2013.4.03.6007/MS

2013.60.07.000401-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : RIVER ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MS011279 RAFAEL COIMBRA JACON
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
No. ORIG. : 00004014420134036007 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela autora de sentença proferida em ação ordinária, pela qual a parte requerente pretende a anulação de débito fiscal resultante do não recolhimento da contribuição do FUNRURAL, arguindo a sua inconstitucionalidade.

Sustenta, em síntese, o seguinte: a) que, na qualidade de substituto tributário, deixou de reter o imposto da comercialização da produção rural dos vendedores e repassar ao Fisco; b) que referido tributo padece de inconstitucionalidade, conforme entendimento do STF, no julgamento do RE 363.852; c) que a União pretende com a execução fiscal a cobrança do suposto crédito, entretanto, mesmo após a edição da Lei n. 10.256/01, a inconstitucionalidade da cobrança subsiste.

A r. sentença acolheu a preliminar de ilegitimidade ativa ad causam e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Condene a parte autora ao pagamento de honorários de sucumbência, com fundamento no artigo 20, 4º combinado com o 3º do Código de Processo Civil,

que fixo em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

A autora apelou, reiterando as razões iniciais e sustentando que tem legitimidade para estar em juízo, pois "*deveria, na condição de substituta tributária, reter o imposto da comercialização da produção rural dos vendedores e repassar ao Fisco, mas assim não o fez. Não reteve e nem repassou o tributo*" e que em razão disso, pode discutir os débitos em questão, para anular os débitos fiscais, já que uma vez compelida a pagar será ela e não o produtor rural, a suportar o ônus. Protesta, ainda, contra os honorários advocatícios tal como fixados. Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

Decido.

Vinha decidindo pela ilegitimidade do adquirente tanto para pleitear a repetição, quanto para discutir a exigibilidade da contribuição sobre a produção rural prevista na Lei 8540/92.

Contudo, tendo em vista reiterados julgados do Superior Tribunal de Justiça, reconsiderarei meu posicionamento, apenas no que pertine à discussão quanto à legitimidade, mantendo-o pela impossibilidade do adquirente postular a repetição do tributo recolhido a esse título.

Trago trecho de julgado do STJ que trata da questão:

"Cinge-se a questão jurídica objeto do recurso especial à legitimidade ad causam no pedido de restituição (compensação/repetição) dos valores recolhidos a título de contribuição previdenciária para o FUNRURAL. Para o exame do tema, importa ter presentes os seguintes dispositivos:

a) art. 121 do CTN

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

b) arts. 25, I e II, e 30, III e IV da Lei nº 8.212/91:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 9.7.2001)

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção; (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)"

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

I a II - omissis

III - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa são obrigadas a recolher a contribuição de que trata o art. 25 até o dia 2 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção, independentemente de estas operações terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, na forma estabelecida em regulamento; (Redação dada pela Lei 9.528, de 10.12.97)

IV - a empresa adquirente, consumidora ou consignatária ou a cooperativa ficam sub-rogadas nas obrigações da pessoa física de que trata a alínea "a" do inciso V do art. 12 e do segurado especial pelo cumprimento das obrigações do art. 25 desta Lei, independentemente de as operações de venda ou consignação terem sido realizadas diretamente com o produtor ou com intermediário pessoa física, exceto no caso do inciso X deste artigo, na forma estabelecida em regulamento.

A legitimidade para postular em juízo a restituição de valores indevidamente recolhidos (inclusive, como aqui ocorre, por via de compensação), em princípio, é do sujeito passivo da obrigação tributária, isto é, daquele a quem a lei impõe o dever de pagar o tributo, seja ele contribuinte (CTN, art. 121, I) ou responsável (CTN, art. 121, II). No entanto, sob a influência da construção jurisprudencial consubstanciada na Súmula 71 do STF ("embora pago indevidamente, não cabe restituição de tributo indireto"), assim dispõe o art. 166 do Código Tributário:

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

Interpretando tal dispositivo, afirmou o acórdão recorrido que a transferência do encargo a que se refere deve ocorrer por intermédio do preço da mercadoria, "o que não é o caso dos autos, pois o tributo, ainda que destacado na nota emitida pelo produtor rural, não entra na composição do valor do produto" (fls. 130). O relator do recurso especial, por sua vez, registrou que "somente os tributos cuja natureza jurídica comporte a transferência do encargo financeiro a terceira pessoa, ou seja, os tributos indiretos, estão condicionados, para a repetição do indébito, à prova da repercussão", concluindo, com relação à hipótese dos autos, que "a

possibilidade de o produtor embutir no preço do produto comercializado o encargo financeiro relativo à contribuição do FUNRURAL não autoriza o intérprete a concluir que, para obter a repetição do indébito recolhido a este título, deve comprovar a ausência do referido repasse". Repelindo considerações de ordem econômica, afirma que a natureza a que alude o art. 166 do CTN somente pode ser a natureza jurídica da exação. Não se mostra razoável entrever na norma do art. 166 exigência de que o referido repasse do tributo se dê exclusivamente por meio do preço da mercadoria comercializada pelo substituto tributário. Nesse sentido, basta ver o conteúdo da Súmula nº 546 do STF, editada após a entrada em vigor da regra do CTN, afirmando que "cabe a restituição do tributo pago indevidamente, quando reconhecido por decisão, que o contribuinte de jure não recuperou do contribuinte de facto o quantum respectivo". No caso, relativamente à contribuição previdenciária em tela, verifica-se que (a) o segurado especial de que trata o art. 12, V, a e VII, da Lei 8.212/91 contribui com 2,5% (dois e meio por cento) da receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, tal como definida pelo §§ 3º e 4º do art. 25 da mesma lei; (b) a arrecadação e o recolhimento da contribuição devem ser feitos pelo adquirente, pelo consignatário ou pela cooperativa, até o dia 02 do mês seguinte ao da operação de venda ou de consignação da produção. Conforme reconhecido na decisão recorrida (fl. 130) essa sistemática efetiva-se com o destaque do valor da contribuição na nota emitida pelo produtor rural, ou seja, é descontado do preço pago pelo adquirente a quantia correspondente à exação.

Revela-se, assim, a dissociação entre as figuras do contribuinte de fato (o segurado, que suporta o ônus financeiro correspondente ao tributo) e do contribuinte de direito (o adquirente, o consignatário ou, como no caso dos autos, a cooperativa, a quem a lei imputa o dever de recolher e pagar o tributo, na qualidade de substituto tributário). Na verdade, a cooperativa limita-se a cumprir um dever acessório - separar determinada parcela do preço pago ao segurado e repassá-la ao Fisco - não sendo possível reconhecer a ela legitimidade para pleitear, em nome próprio, a restituição desses valores, que jamais desembolsou, mas apenas reteve e repassou - exatamente de acordo com a orientação da Suprema Corte. Nesse sentido, afirma Sacha Calmon Navarro Coelho que "o retentor jamais tem legitimidade para pedir a repetição, porque nada pagou, só reteve e entregou" (Curso de Direito Tributário Brasileiro, 6ª ed., Forense, p. 614). Raciocínio semelhante é desenvolvido por Hugo de Brito Machado Segundo, verbis:

"Tanto o substituto como o substituído, portanto, possuem legitimidade ativa ad causam para a propositura de ações questionando a validade de aspectos do regime, ou mesmo a sua totalidade. Ambos integram a relação jurídica tributária. O substituto tem o direito subjetivo de não pagar tributo indevido e de não ter de reter ou descontar tributo indevido, e o substituído tem o direito de não ter retido ou descontado tributo indevido. A única restrição que se faz diz respeito à ação de restituição do indébito, para a qual terá legitimidade quem provar haver efetivamente arcado com o ônus do tributo. Note-se que nessa hipótese será viável a prova, e aquele que tiver arcado com o tributo terá todo o interesse (de fato) em pleitear a sua restituição. Aplica-se, portanto, o art. 166 do Código Tributário Nacional, não para cercear o acesso ao judiciário, amesquinhando direitos fundamentais, mas para assegurar o acesso a quem teve direito violado. (...) Não é razoável admitir-se que alguém possua o dever de juridicamente arcar com o ônus do tributo, realize o fato gerador respectivo e não seja dotado de legitimidade para discutir essa exigência. Se o contribuinte substituído realiza o fato gerador, e se tem o dever de arcar com o ônus do tributo, que pelo substituto é em princípio apenas retido e entregue aos cofres públicos, é evidente que integra o pólo passivo da relação jurídica tributária, tendo todo o interesse em questionar sua validade". (Substituição Tributária e realidades afins - legitimidade ativa "ad causam", in Revista Dialética de Direito Tributário nº 68, maio de 2001, p. 68/69)

Subjaz a essas conclusões o objetivo precípua do art. 166 do CTN, qual seja, evitar o enriquecimento sem causa do contribuinte de direito, vedando a possibilidade de que venha receber de volta quantias relativas a tributos cujo pagamento não representou para ele qualquer diminuição patrimonial. Contempla, ainda, mecanismo de "concentração" dos pedidos de restituição, ao permitir que o substituto tributário pleiteie-a, desde que para tanto esteja expressamente autorizado pelo contribuinte de fato.

Não discrepa desse entendimento o precedente citado no voto do relator, ao explicitar, no item 6 de sua ementa, que a orientação ali delineada aplica-se apenas à parcela da contribuição previdenciária de responsabilidade da empresa, com relação à qual, portanto, uma mesma pessoa reúne as condições de contribuinte de fato (que suporta o encargo financeiro do tributo) e de direito (que está obrigado ao recolhimento da exação). Confirma-se a ementa daquele julgado, nos trechos que dizem com a matéria ora em exame:

"(...) 2. Tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro são somente aqueles em relação aos quais a própria lei estabeleça dita transferência.

3. Somente em casos assim aplica-se a regra do art. 166, do Código Tributário Nacional, pois a natureza, a que se reporta tal dispositivo legal, só pode ser a jurídica, que é determinada pela lei correspondente e não por meras circunstâncias econômicas que podem estar, ou não, presentes, sem que se disponha de um critério seguro para saber quando se deu, e quando não se deu, aludida transferência.

4. Na verdade, o art. 166, do CTN, contém referência bem clara ao fato de que deve haver pelo intérprete sempre, em casos de repetição de indébito, identificação se o tributo, por sua natureza, comporta a transferência do respectivo encargo financeiro para terceiro ou não, quando a lei, expressamente, não determina que o pagamento

da exação é feito por terceiro, como é o caso do ICMS e do IPI. A prova a ser exigida na primeira situação deve ser aquela possível e que se apresente bem clara, a fim de não se colaborar para o enriquecimento ilícito do poder tributante. Nos casos em que a lei expressamente determina que o terceiro assumiu o encargo, necessidade há, de modo absoluto, que esse terceiro conceda autorização para a repetição de indébito.

5. A contribuição previdenciária examinada é de natureza direta. Apresenta-se com essa característica porque a sua exigência se concentra, unicamente, na pessoa de quem a recolhe, no caso, uma empresa que assume a condição de contribuinte de fato e de direito. A primeira condição é assumida porque arca com o ônus financeiro imposto pelo tributo; a segunda, caracteriza-se porque é a responsável pelo cumprimento de todas as obrigações, quer as principais, quer as acessórias.

6. Em conseqüência, o fenômeno da substituição legal no cumprimento da obrigação, do contribuinte de fato pelo contribuinte de direito, não ocorre na exigência do pagamento das contribuições previdenciárias quanto à parte da responsabilidade das empresas.

7. A repetição do indébito e a compensação da contribuição questionada podem ser assim deferidas, sem a exigência da repercussão. (...)" (ERESP 168.469/SP, 1ª Seção, Relator para o acórdão Min. José Delgado, DJ em 9.12.1999).

Pelas razões expostas, dou parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Min. José Delgado. É o voto."

Trago, ainda, outros julgados daquela Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A PRODUÇÃO RURAL. COOPERATIVA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO. EXTINÇÃO DO PRÓ-RURAL. DESTINAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL. LEI 8.212/91.

1. A sociedade cooperativa, por ser mera retentora da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos adquiridos do produtor rural, não detém legitimidade ativa ad causam para postular a restituição/compensação do tributo, assegurando-se-lhe tão-somente a declaração da sua inexigibilidade. Precedentes.

2. A contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos adquiridos do produtor rural, na forma do art. 15, I, a, da LC 11/71, com destinação ao custeio do regime previdenciário do Pró-Rural, foi extinta pelo art. 138 da Lei 8.213/91, passando, a partir de então, a ser exigida na forma do art. 25 da Lei 8.212/91, com destinação ao custeio da Seguridade Social, sendo a cooperativa sub-rogada nas obrigações do recolhimento da exação ao agente arrecadador, nos termos dos incisos III e IV do art. 30 da Lei 8.212/91.

3. Extingue-se o processo sem julgamento do mérito, na forma do art. 267, VI, do CPC, em relação ao pedido de restituição/compensação do tributo.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

(REsp 527.754/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 24/04/2006 p. 356)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRESA ADQUIRENTE. ILEGITIMIDADE.

1. A atual jurisprudência da Primeira Turma reconhece a legitimidade ativa ad causam da empresa adquirente, consumidora ou consignatária e da cooperativa tão-somente para discutir a legalidade da contribuição para o Funrural, carecendo-lhes condição subjetiva da ação para repetir o indébito respectivo: "1. A legitimidade para postular em juízo a restituição de valores indevidamente recolhidos, em princípio, é do sujeito passivo da obrigação tributária, isto é, daquele a quem a lei impõe o dever de pagar o tributo, seja ele contribuinte (CTN, art. 121, I) ou responsável (CTN, art. 121, II).

2. Moderando essa orientação, a fim de evitar enriquecimento ilícito de quem não suportou de fato o ônus financeiro da tributação, o art.

166 do CTN e a Súmula 546/STF preconizam que somente cabe a restituição quando evidenciado que o contribuinte de direito não recuperou do contribuinte de fato o valor recolhido.

3. Na hipótese da contribuição previdenciária exigida do produtor rural (Lei 8.212/91, art. 25, I e II) incumbe ao adquirente de sua produção destacar do preço pago o montante correspondente ao tributo e repassá-lo ao INSS (Lei 8.212/91, art. 30, III e IV).

Evidencia-se, nessa sistemática, que o adquirente não sofre diminuição patrimonial pelo recolhimento da exação, pois separou do pagamento ao produtor rural o valor do tributo.

4. Hipótese em que o adquirente não detém legitimidade ad causam para postular a repetição de valores indevidamente recolhidos a título da referida contribuição. Permite-se-lhe, de outro lado, discutir a legalidade da exigência, caso a entenda descabida, de modo a obter provimento jurisdicional que lhe autorize a recolhê-la da forma que entende conforme à lei.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (RESP 554203/RS, Relator Ministro

Teori Albino Zavascki, DJ de 24.05.2004).

2. Ressalva do ponto de vista do relator no sentido de que a contribuição para o FUNRURAL, através da técnica de desconto na nota fiscal do produtor quando da alienação do produto à cooperativa, caracteriza-se como exação indireta, motivo pelo qual, em princípio, a repetição caberia ao contribuinte de fato. Por conseguinte, tendo em vista que a relação entre produtor e o adquirente ou cooperativa é de direito privado e, res iter alios em relação ao fisco e suas entidades arrecadadoras a Fazenda não pode eximir-se de restituir o que percebeu indevidamente, figurando a sub-rogação legal como a autorização a que se refere o art. 166, do CTN, muito embora, no plano privatístico, possa haver regresso do produtor em face do adquirente ou da cooperativa, por força do princípio que veda o enriquecimento sem causa.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 626.046/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 29/08/2005 p. 157).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ART. 535/CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. FUNRURAL. EMPRESA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" PARA POSTULAR A RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO.

1. Não viola o art. 535, do CPC, nem nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

2. A empresa adquirente de produto agrícola, por ser mera retentora da contribuição incidente sobre a comercialização dos produtos adquiridos do produtor rural, não detém legitimidade ativa "ad causam" para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o Funrural sobre o comércio daquele, assim como a restituição/compensação do tributo. Precedentes.

3. "Cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e a cooperativa, tão-somente, a legitimidade ativa "ad causam" para discutir a legalidade da contribuição para o Funrural." (REsp 608252/RS; Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma. Data do Julgamento 07/03/2006).

4. Agravo Regimental não provido

(AgRg no Ag 750.438/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJe 30/09/2008).

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FUNRURAL. COMPENSAÇÃO. COOPERATIVA ADQUIRENTE DE PRODUTO AGRÍCOLA. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. PRECEDENTES 1. Carece ao adquirente de produto agrícola, no caso, a cooperativa, condição subjetiva da ação para postular a declaração de inexigibilidade da contribuição para o FUNRURAL sobre o comércio deste, assim como a sua repetição de indébito, porquanto apenas retém tributo devido pelo produtor rural. Precedentes.

2. Cabe a empresa adquirente, consumidora ou consignatária e a cooperativa, tão-somente, a legitimidade ativa ad causam para discutir a legalidade da contribuição para o Funrural.

3. Recurso especial do INSS provido. Recurso especial da Cooperativa prejudicado.

(REsp 644.411/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/03/2006, DJ 05/04/2006 p. 174).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DO PRODUTOR RURAL. RECOLHIMENTO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI 8.212/91, ARTS. 25 E 30. EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. LEGITIMIDADE AD CAUSAM PARA O PEDIDO. PROVA DO ENCARGO FINANCEIRO. CTN, ART. 166. SÚMULA 546/STF. 1. Na hipótese da contribuição previdenciária exigida do produtor rural (Lei nº 8.212/91, art. 25, I e II) incumbe ao adquirente de sua produção destacar do preço pago o montante correspondente ao tributo e repassá-lo ao INSS (Lei nº 8.212/91, art. 30, III e IV). Evidencia-se, nessa sistemática, que o adquirente não sofre diminuição patrimonial pelo recolhimento da exação, pois separou do pagamento ao produtor rural o valor do tributo. 2. O adquirente não detém legitimidade ad causam para discutir a legalidade da referida exigência, caso a entenda descabida, de modo a obter provimento jurisdicional que lhe autorize a recolher o tributo da forma que entende conforme à lei, e nem para postular a repetição de valores indevidamente recolhidos a título da mencionada contribuição, já que somente cabem a discussão da exigibilidade do tributo e sua restituição quando evidenciado que o contribuinte de direito não recuperou do contribuinte de fato o valor recolhido. 3. Recurso especial desprovido.

(STJ - RESP - 503406 - PRIMEIRA TURMA - MINISTRO LUIZ FUX - DJ DATA: 15/03/2004 PG:00160)

Na hipótese em análise, a autora pleiteia apenas a inexigibilidade, mas de um fato pretérito, ou seja, reconhece que deveria, na condição de substituta tributária, reter o imposto da comercialização da produção rural dos vendedores e repassar ao Fisco, mas assim não o fez. Não reteve e nem repassou o tributo. Só veio a juízo depois de autuada pela fiscalização pelo descumprimento da sua obrigação de responsável tributária.

Nesse caso é importante ressaltar que embora embora, em princípio, ninguém possa pleitear em nome próprio direito alheio, o artigo 166, do CTN, veicula uma "exceção", permitindo que o "contribuinte de direito" seja autorizado pelo "contribuinte de fato" a postular a repetição do indébito, desde que tenha havido a transferência do encargo financeiro do tributo, isto tratando da repetição.

Quanto ao fato em tela, uma declaração de inexigibilidade com efeito sobre um fato tributário que a lei impunha a obrigação de praticar, a incidência da norma veiculada pelo artigo 166, do CTN, ao regime da substituição tributária, permite ao substituto provar que arcou com o custo do tributo. E, neste caso, lhe cabe provar que não reteve do substituído o valor referente ao tributo.

Desse modo e com essa prova, pode demonstrar que tem legitimidade, pois caso lhe seja exigido o tributo pela via da execução fiscal, que é o caso, sofrerá diminuição patrimonial, como alega.

Todavia, nesse caso, não há qualquer presunção em favor do substituto, impondo-se a ela prova suficiente de que arcou com o ônus financeiro do tributo, ou seja, de que não descontou do produtor rural os valores referentes ao tributo.

Entretanto, a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrando cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado, pois não há, além de suas alegações de que não reteve e não recolheu, qualquer prova nesse sentido.

Na verdade, pelo contrário, há CDA's (fls. 31/47) em que consta como motivo da autuação fiscal o não pagamento do tributo sem menção à não retenção e, pior, sobre a transação com segurado especial, o que é diferente do produtor rural pessoa física com empregados, objeto da controvérsia descrita na peça inicial e surgida após o julgamento do RE 363.852 pelo STF.

Quanto aos honorários advocatícios, tendo em vista o valor elevado da causa fixado em R\$ 6.719.225,50 (seis milhões setecentos e dezenove mil e duzentos e vinte e cinco reais e cinquenta centavos), foram arbitrados em patamar módico, com fundamento no artigo 20, 4º combinado com o 3º do Código de Processo Civil, em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), pelo que devem ser mantidos em homenagem à jurisprudência desta Corte e do Superior Tribunal de Justiça.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso da impetrante.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012870-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012870-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
 : NETO
AGRAVANTE : ABEL PEREIRA espolio
ADVOGADO : SP110479 SERGIO LUIZ PANNUNZIO e outro
REPRESENTANTE : ABEL FRANCISCO PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00081775120114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

A EXMA SRA DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de agravo legal interposto por **ESPÓLIO DE ABEL PEREIRA** contra a r. decisão proferida às fls. 53/55 que **DEU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**.

Em suas razões, o agravante pede a reforma da decisão agravada para reconhecer a possibilidade de o MM. Juízo a quo analisar o mérito do efeito suspensivo dos Embargos à Execução Fiscal, segundo os requisitos enunciados no artigo 739-A do CPC.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Consultando as páginas da Justiça Federal da 3ª Região e desta Egrégia Corte na rede mundial de computadores, verifica-se que nos autos da ação de origem foi prolatada sentença. Disso resulta que o presente recurso perdeu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente agravo, com base no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, apensem-se estes autos de agravo aos da ação ordinária nº 0008177-51.2011.403.6109.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014558-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014558-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : KATIA CHRISTINA DE OLIVEIRA REBOUCAS
ADVOGADO : SP081110 MARIA HELENA DE BRITO HENRIQUES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00123229720134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Devidamente processado o presente agravo de instrumento, nos termos da decisão de fl. 108, a CEF em contraminuta às fls. 119/123 assevera que "uma vez depositada a quantia dos valores decorrentes do FGTS em conta, perda há da impenhorabilidade" visando, assim, a manutenção da decisão agravada.

Breve relatório.

Inicialmente ao analisar o presente agravo assim me pronunciei:

"Do compulsar dos autos constata-se que a movimentação da conta vinculada ao FGTS da agravante decorre do deferimento de liminar prolatada em autos de mandado de segurança, por ela impetrado, com vistas a liberar os valores depositados em conta vinculada ao FGTS, relativos ao vínculo empregatício mantido entre a agravante e o Município de Guarujá, desde sua admissão em razão da mudança de regime celetista para estatutário.

O FGTS é regido por normas especiais, entre elas, a Lei 8.036, de 11 de maio de 1990, que, em seu artigo 2º, determina que as contas vinculadas em nome dos trabalhadores são absolutamente impenhoráveis, vejamos: Art. 2º O FGTS é constituído pelos saldos das contas vinculadas a que se refere esta lei e outros recursos a ele incorporados, devendo ser aplicados com atualização monetária e juros, de modo a assegurar a cobertura de suas obrigações.

...

§ 2º As contas vinculadas em nome dos trabalhadores são absolutamente impenhoráveis.

(...)

Acrescento que o dinheiro depositado no FGTS somente pode ser movimentado em situações especiais, previstas em lei, e, dessa forma, não estão inseridos no rol do artigo 655 do CPC, que enumera os bens passíveis de penhora.

Os valores creditados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são consideradas impenhoráveis, não perdendo tal condição em razão de terem sido depositados em conta corrente:
Os valores creditados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são consideradas impenhoráveis, não perdendo tal condição em razão de terem sido depositados em conta corrente:
PROCESSUAL CIVIL E LOCAÇÃO. ALEGADA VIOLAÇÃO AOS ARTS. 591, 646, 649, INCISO IV, E 655, INCISO I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOCORRÊNCIA. VERBA ALIMENTAR ORIUNDA DE SALÁRIO E CRÉDITO DE FGTS DECORRENTE DE RESCISÃO CONTRATUAL. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça somente tem admitido a penhora de verbas de natureza alimentar, bem como de valores decorrentes de FGTS, depositadas em conta-corrente, nas hipótese de execução de alimentos. Nas demais execuções, as referidas verbas estão resguardadas pela impenhorabilidade prevista no art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil. 2. Recurso especial desprovido.

(STJ, RESP n. 805454, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 04.12.09)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA "ON LINE" VIA BACEN JUD - IMPENHORABILIDADE. 1. Alegação de nulidade afastada. A decisão impugnada está devidamente fundamentada e em estrita observância aos termos estabelecidos no artigo 164 do CPC. 2. Afastada a arguição de nulidade na certidão promovida pelo oficial de justiça, uma vez que ela goza de fé pública, só podendo ser elidida por meio de prova robusta a contraditá-la, o que não se verifica na hipótese dos autos. 3. A teor do artigo 649, IV, do CPC, os proventos de salário e aposentadoria são absolutamente impenhoráveis e, para tanto, é despicienda a comprovação de que o benefício percebido é ou não imprescindível para a sobrevivência do aposentado. É impenhorável por que a lei determina. 4. Os valores bloqueados em conta poupança são absolutamente impenhoráveis, uma vez que não supera 40 (quarenta) salários-mínimos. 5. Em se tratando de cadernetas de poupança - devidamente comprovado através dos extratos bancários - o valor encontrado na referida conta, inferior ao limite de 40 (quarenta) salários mínimos, não poderá ser objeto de constrição. 6. A existência dos extratos das contas encontrados em nome do executado, noticiando se tratar de contas poupança, cujos valores bloqueados não ultrapassam o montante estabelecido pelo legislador. Assim tais valores, não podem ser objeto de bloqueio, devendo ser imediatamente liberados em favor do agravante. 7. Quanto ao bloqueio efetuado na conta bancária junto ao Banco Itaú, assiste razão ao recorrente. Isso porque a transferência do valor percebido a título de salário ou benefício previdenciário para a poupança ou qualquer outra conta não retira o caráter alimentar de tais verbas. 8. Relativamente ao bloqueio dos valores creditados a título de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, tenho que tais verbas são consideradas impenhoráveis, pois o FGTS constitui direito social do trabalhador que visa, precipuamente, a ampará-lo nas situações de desemprego, conferindo-lhe a garantia de estabilidade financeira enquanto perdurar sua recolocação no mercado de trabalho. 9. Agravo de instrumento provido.

(TRF da 3ª Região, AI 00138651720134030000, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 13.09.13)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA SOBRE VERBA TRANSFERIDA DE CONTA FUNDIÁRIA PARA CONTA CORRENTE. DESCABIMENTO. I - Os valores decorrentes de correção monetária do FGTS, transferidos da conta fundiária para a conta corrente do co-executado, não perde a condição da impenhorabilidade. II - Agravo legal improvido.

(TRF da 3ª Região, AI 00955323520074030000, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães)

Portanto, considerando o entendimento jurisprudencial, segundo o qual os valores referentes ao FGTS são impenhoráveis, ainda que depositados em conta corrente, deve ser concedida a antecipação da tutela para que seja suspensa a constrição judicial determinada."

Considerando que nenhum novo elemento foi trazido a este instrumento após a decisão que apreciou o pedido de antecipação da tutela recursal, de rigor sua manutenção.

Com tais considerações, mantenho a decisão acima transcrita e, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, §1-A, do Código de Processo Civil.

Int.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 HABEAS CORPUS Nº 0028951-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028951-3/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 10/12/2014 2465/2471

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : MARCOS PAULO RIBEIRO DA SILVA
PACIENTE : MARCOS PAULO RIBEIRO DA SILVA reu preso
CO-REU : PAULO HENRIQUE SILVA DE ALBUQUERQUE
: ROGERIO COELHO DO NASCIMENTO
: FABIO ROBERTO DE FREITAS
: FERNANDO HOLANDA MOREIRA
: DAVID VIEIRA DE MACEDO
: CARLOS ALEXANDRE PINTO
: MAURILIO DIAS DA SILVA FILHO
: FABIO ROGERIO PEREIRA
EXCLUIDO : CRISTIANO DE OLIVEIRA ZAMONER
No. ORIG. : 00033810520054036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado de próprio punho por MARCOS PAULO RIBEIRO DA SILVA, objetivando a "absolvição por insuficiência probatória, reforma na sentença, aplicada de forma exarcebada, e desclassificação de artigo", nos autos nº 3381/05.

A Defensoria Pública da União foi intimada para verificar a viabilidade de assumir a defesa do paciente e ratificar os fundamentos do pedido, no prazo de dez dias (fl. 11). Em sua manifestação lançada às fls. 12/12v, requereu nova vista após a juntada dos autos nº 0004776.32.2005.4.03.6181 e a correção da autuação, para que conste "Revisão Criminal" e não mais *habeas corpus*.

Relatados. Decido.

Inicialmente, cumpre consignar que, embora o *habeas corpus* seja um instrumento de magnitude constitucional de tutela do direito de liberdade de locomoção, podendo ser impetrado por qualquer pessoa, sujeita-se às condições gerais de admissibilidade, como qualquer outra ação.

Como regra geral, o rito do *habeas corpus* pressupõe prova pré-constituída do direito alegado, cabendo ao impetrante demonstrar, de maneira inequívoca, a existência do apontado constrangimento ilegal suportado pelo paciente.

É certo que essa exigência é abrandada quando o *writ* é impetrado por pessoa leiga, conforme entendimento jurisprudencial (STJ, AGRHC 201102900727, DJe 29/06/2012).

Observe, no entanto, que o impetrante não apontou a autoridade coatora e sequer especificou a espécie de constrangimento ilegal que estaria sofrendo. Ausentes, portanto, os requisitos previstos no artigo 654, §1º do Código de Processo Penal.

Devidamente intimada, manifestou-se a Defensoria Pública da União nos seguintes termos (fls. 12/12v):

"Em pesquisa ao site do E. TRF3, encontrei 3 processos: 1) 0003381.05.2005, que se encontra sobrestado Res CJF237; 2) 0004773-47.2005.4.03.6181, cancelado; 3) 0004776.32.2005.4.03.6181, que está baixado à Vara de Origem, desde 18/02/2010.

Assim, parece-me ser a hipótese de revisão criminal dos autos nº 03, ou seja, 0004776.32.2005.4.03.6181.

Requeiro a juntada daqueles autos, após, nova vista.

Requeiro seja corrigida a autuação para constar Revisão Criminal e não mais habeas corpus".

As hipóteses de cabimento do *habeas corpus* são restritas, de modo que não se presta à retificação de decisões sujeitas a recursos ou revisão criminal, salvo em situações excepcionais, uma vez que não se apresenta como sucedâneo destes.

Outrossim, no tocante ao pedido de correção da autuação, formulado pela Defensoria Pública da União, valho-me do seguinte precedente jurisprudencial:

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. ESTUPRO E ATENTADO VIOLENTO AO PUDOR. RETRATAÇÃO DA VÍTIMA. NEGATIVA DE AUTORIA. NECESSIDADE DE REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. MATÉRIA QUE DEVE SER DISCUTIDA EM SEDE DE REVISÃO CRIMINAL NO TRIBUNAL A QUO. 1. Pretende o Impetrante, na verdade, a reabertura da instrução criminal, a fim de que a vítima seja novamente ouvida, diante de sua retratação após o édito condenatório transitado em julgado, o que só pode ser feito em sede de revisão criminal, que deve ser ajuizada no Tribunal a quo, nos termos do art. 621 do Código de Processo Penal. 2. A via do habeas corpus não comporta o exame da pretensão de negativa de autoria, em razão de nova prova da inocência do condenado, sobretudo porque necessário reexaminar todo o

conjunto probatório colhido, em nova instrução criminal contraditória. 3. É impossível a conversão do presente habeas corpus em revisão criminal e sua remessa ao Tribunal a quo, diante da necessidade de pré-constituição de prova da inocência. 4. Habeas corpus não conhecido.

(STJ. HC 200600652030. Min. Laurita Vaz. Quinta Turma. DJ Data:17/12/2007. PG:00233)

Ante o exposto, indefiro liminarmente o presente *habeas corpus*, nos termos do artigo 188 do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Decorrido o prazo sem manifestação, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 02 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029368-44.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029368-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : GIANNINO CAMILLO (= ou > de 60 anos) e outro
: ANTONIA DE BIANCHI CAMILLO
ADVOGADO : MS005709 ANTONIO CARLOS MONREAL e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS004200 BERNARDO JOSE BETTINI YARZON e outro
AGRAVADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MS004200 BERNARDO JOSE BETTINI YARZON
PARTE RÉ : CONSTRUMAT ENGENHARIA E COM/ LTDA e outros
: CIVELETRO COML/ LTDA
: ALONSO RESENDE DO NASCIMENTO
: BENEDITA ARAUJO DO NASCIMENTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00075647720054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GIANNINO CAMILLO e outro em face de decisão proferida pela 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS, que, em sede de embargos do devedor, indeferiu as provas testemunhal e documental requerida pelos embargantes.

Alegam os agravantes, em síntese, que têm direito de produzir a prova testemunhal para demonstrar que a Caixa Econômica Federal deixou de conceder financiamentos para quem preenchesse os requisitos exigidos pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Aduzem, ainda, a necessidade de que as agravadas juntem aos autos os documentos que estão em seu poder, relativos à cessão de crédito entre EMGEA e CEF.

Pedem a antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento deste agravo de instrumento.

É o relatório. Decido.

A questão de fundo posta neste agravo de instrumento diz respeito ao indeferimento da produção das provas testemunhal e documental.

O tema é objeto de jurisprudência no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, como revelam as ementas de acórdão a seguir transcritas:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. POSSIBILIDADE. PROVA ORAL. NECESSIDADE. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

(...)

2. O julgamento antecipado da lide não ocasiona cerceamento de defesa quando o Juízo entende que o processo versa exclusivamente sobre matéria de direito, cuja análise prescinde da produção de novas provas.

3. Nesse contexto, "aferrir eventual necessidade de produção de prova demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado em recurso especial, dado o óbice do enunciado 7 da Súmula do STJ". (AgRg no AREsp 143.298/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 15/5/12).

(...)

(AgRg no AREsp 118.671/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 14/02/2013)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA.

(...)

7. O STJ sedimentou o entendimento no sentido de que o julgamento antecipado da lide (art. 330, I, CPC), não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória.

(...)

(REsp 406545/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/11/2002, DJ 09/12/2002, p. 292)

Esta Corte Regional adota o mesmo posicionamento, como demonstra o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - RESTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Tratando-se de matéria que já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores e também desse Tribunal Regional Federal, aplica-se a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

2. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

3. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

4. A afirmação judicial obter dictum não integra o resultado do julgamento. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas a partir de junho de 2005, devendo ser mantida a improcedência do pedido.

6. Anota-se que a decisão agravada adotou o prazo prescricional de cinco anos, não havendo impugnação quanto

a este tema.

7. Não restou caracterizado cerceamento de defesa, vez que a matéria tratada na inicial era exclusivamente de direito, possibilitando assim o julgamento antecipado da lide, nos termos preconizados pelo artigo 330, I, do Código de Processo Civil.

8. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0005188-30.2010.4.03.6102, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

Nunca é demais lembrar que as provas têm por objetivo a formação do convencimento do juiz, encontrando aplicação em nosso sistema processual o princípio do livre convencimento motivado do julgador.

Nessa linha, considerando o juiz de 1º Grau ser desnecessária a produção de prova testemunhal, a fim de demonstrar que a CEF deixava de conceder financiamentos àqueles interessados que preenchessem os requisitos do Sistema Financeiro da Habitação, pois detinha o monopólio das negociações de compra e venda de imóveis, bem como igualmente desnecessária a juntada de documentos que comprovem a cessão de crédito havida entre CEF e EMGEA (fato, aliás, reconhecido pela própria EMGEA, que tomou o lugar da CEF no polo ativo da execução), não há falar-se em cerceamento de defesa.

Observe-se, além disso, que os embargantes se limitaram a fazer requerimento genérico de produção das provas testemunhal e documental (fls. 160/162), sem justificar sua pertinência, o que justifica ainda mais o julgamento antecipado dos embargos à execução.

Não há falar-se, outrossim, em direito processual absoluto à produção de provas, cujo indeferimento pudesse conduzir à caracterização do cerceamento de defesa, vez que no contexto dos autos, a matéria controvertida é unicamente jurídica. Nessa linha, mais julgados do Superior Tribunal de Justiça:

JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. EM MATERIA DE JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE, PREDOMINA A PRUDENTE DISCRICÃO DO MAGISTRADO, NO EXAME DA NECESSIDADE OU NÃO DA REALIZAÇÃO DE PROVA EM AUDIENCIA, ANTE AS CIRCUNSTANCIAS DE CADA CASO CONCRETO E A NECESSIDADE DE NÃO OFENDER O PRINCIPIO BASILAR DO PLENO CONTRADITORIO. AÇÃO POSSESSORIA. LEGITIMIDADE PARA A CAUSA. QUESTÕES DE FATO QUE NECESSITAM E COMPORTAM PROVA. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(REsp 3.047/ES, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, v.u., julgado em 21/08/1990, DJ 17/09/1990, p. 9514)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - LOCAÇÃO COMERCIAL - USUFRUTO - FALECIMENTO DO USUFRUTUARIO NA VIGENCIA DO CONTRATO - PERMANENCIA DO AJUSTE ATE O TERMO FINAL PACTUADO - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - APELAÇÃO IMPROVIDA - RECURSO ESPECIAL - CERCEAMENTO DE DEFESA E EXTINÇÃO DA LOCAÇÃO - DISSIDIO JURISPRUDENCIAL E OFENSA AOS ARTS. 402, I, E 330, I, DO CPC, 6. E 7., DA LEI 6.649/1979 E 739, I, E 1.202, DO CC.

1. TENDO O MAGISTRADO, ELEMENTOS SUFICIENTES PARA O ESCLARECIMENTO DA QUESTÃO, FICA O MESMO AUTORIZADO A DISPENSAR A PRODUÇÃO DE QUAISQUER OUTRAS PROVAS, AINDA QUE JA TENHA SANEADO O PROCESSO, PODENDO JULGAR ANTECIPADAMENTE A LIDE, SEM QUE ISSO CONFIGURE CERCEAMENTO DE DEFESA.

2. O CONTRATO DE LOCAÇÃO PACTUADO PELO USUFRUTUARIO DO IMOVEL LOCADO PERMANECE VALIDO ATE O SEU TERMO FINAL, MESMO EM CASO DE MORTE DO USUFRUTUARIO. OS NUS-PROPRIETARIOS, AGORA NO DOMINIO PLENO DO IMOVEL, SOMENTE PODEM INTENTAR A SUA RETOMADA APOS O TERMO FINAL DO CONTRATO.

3. PRECEDENTES DO TRIBUNAL.

4. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

(REsp 57.861/GO, Rel. Ministro ANSELMO SANTIAGO, SEXTA TURMA, v.u., julgado em 17/02/1998, DJ 23/03/1998, p. 178)

Ante o exposto, estando a decisão agravada em consonância com o entendimento até aqui manifestado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.
NINO TOLDO
Desembargador Federal

00028 HABEAS CORPUS Nº 0030657-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030657-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : CHARLY LANDU LUZOLO reu preso
ADVOGADO : RODRIGO FRANCO MAIAROTTI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00057643020144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de CHARLY LANDU LUZOLO, contra ato do Juízo da 6ª Vara Federal de Guarulhos/SP, objetivando a complementação do laudo pericial realizado nos autos da ação penal nº 0005764-30.2014.403.6119, em que se apura a prática do delito descrito no artigo 33, *caput*, c.c. artigo 40, inciso I, ambos da Lei nº 11.343/2006. A impetrante alega que, nos termos do artigo 42 da Lei nº 11.343/2006, a natureza e a quantidade da droga apreendida serão necessariamente consideradas na dosimetria da pena, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal.

Aduz que o princípio da individualização da pena permite que esta seja calculada mediante apuração da exata dimensão da ofensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), o que só seria possível com a verificação da natureza e quantidade da droga apreendida.

Sustenta a necessidade de realização de duas perícias técnicas com o fim de constatar a exata natureza e quantidade da substância apreendida, para verificação do maior ou menor potencial lesivo, além do número de doses em que o material poderia ser fracionado.

A impetrante aponta a nulidade da decisão que negou a complementação do laudo pericial, por ofensa ao princípio da ampla defesa.

Pede, liminarmente, a imediata complementação do laudo pericial, para que se constate o grau de pureza da substância apreendida (teor de cocaína). Ao final, requer a confirmação da liminar requerida e anulação da decisão ora guerreada, impedindo-se que a circunstância "quantidade da droga" seja utilizada na dosimetria da pena, até que a complementação do laudo seja juntada aos autos.

É o relatório. Decido.

Consta da denúncia que no dia 31 de julho de 2014, o paciente Charly Landu Luzolo foi preso em flagrante no Aeroporto Internacional de Guarulhos/SP, quando se preparava para embarcar no voo SA225, da Companhia Aérea South African Airways, com destino final em Kinshasa e escala em Joanesburgo, transportando 32.191 (trinta e dois mil, cento e noventa e um) gramas de massa líquida de cocaína, sem autorização legal ou regulamentar.

No âmbito da cognição sumária cabível na sede liminar, entendo que não se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Com efeito, a materialidade delitiva está demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão (fls. 51v/52), laudo preliminar de constatação (fls. 48v/50), bem como pelo laudo pericial definitivo (fls.78/79v).

Os exames realizados nas amostras descritas à fl. 78v apontaram resultado positivo para a substância cocaína, na forma de sal de cocaína, o que, por si só, afasta a alegação de ausência de informação sobre a concentração do entorpecente e sua capacidade de causar dependência física ou psíquica.

Com efeito, se não houvesse um grau de concentração relevante do alcalóide no material submetido a exame, por óbvio, o resultado não acusaria positivo para cocaína. Outrossim, para a comprovação da materialidade delitiva não há exigência legal de que o laudo pericial aponte o grau de pureza do material examinado, sendo suficiente a

constatação de que se trata de substância proscrita elencada na Portaria SVS/MS nº 344/1998 da ANVISA, o que de fato foi atestado à fl. 79v.

Trata-se, portanto, de substância capaz de causar dependência física e/ou psíquica, transportada sem autorização legal ou regulamentar.

Ainda que se considere que a cocaína tenha sido misturada a outros elementos químicos, não houve alteração na natureza entorpecente da substância, razão pela qual fica afastado qualquer questionamento acerca da natureza da droga apreendida.

No tocante à quantidade da droga, o auto de apresentação e apreensão identificou a massa líquida total de 32.191 (trinta e dois mil, cento e noventa e um) gramas, o que foi corroborado pelo laudo preliminar de constatação (fl. 48v).

Portanto, os elementos de convicção trazidos aos autos demonstram a natureza e a quantidade da droga, de modo que não observo constrangimento ilegal a ser sanado pelo presente *writ*.

Não se pode olvidar que a realização de perícia técnica complementar acarretaria o atraso desarrazoado da instrução criminal, com claro prejuízo ao paciente, que se encontra preso.

Consigno, por fim, que o artigo 400, §1º do Código de Processo Penal, prevê que ficará ao livre arbítrio do juiz o indeferimento de provas consideradas irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, razão pela qual não vislumbro nulidade nos autos por ofensa ao princípio da ampla defesa.

Com tais considerações, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

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

P.I.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal